DISSERTATIO
IVRIS CRIMINALIS
DE
FVRTI DOMESTICI POENA
IN
TERRIS BRVNSVICENSIBVS
QVAM
SERENISSIMO ET POTENTISSIMO
PRINCIPE AC DOMINO



DOMINO
GEORGIO II
M. BRIT. FRANC. ET HIBERN. REGE
DEFENSORE FIDEI
S. R. I. ELECTORE ARCHITHESAVRARIO
DVCE BRVNSVICENSI ET LVNEBVRGENSI
RECTORE MAGNIFICENTISSIMO
IN
ACADEMIA GEORGIA AVGVSTA
PRAESIDE
GEORG. HENRICO AYRERO D.
CONSILIARIO REGIO
P. P. O. ET FACVLT. IVRID. ADSESSORE
H. L. Q. C.
PVBLICE DEFENDET
ANTON. EVERH. ARNOLD. BVSMANN
HANNOVERANVS

---

ciɔ iɔ CC XXXVIII. D. XXIX. MARTII.

GOTTINGAE
APVD ABRAM. VANDENHOECK, ACAD. TYPOGR.

ILLVSTRISSIMIS

ATQVE

EXCELLENTISSIMIS DOMINIS

SERENISSIMI AC POTENTISSIMI

M. BRITANNIAE REGIS

DVCIS ELECTORIS BRVNSVICO LVNEBVRG.

MINISTRIS STATVS

ET

CONSILIARIIS INTIMIS

PROVINCIAS AD ELECTORATVM BRVNSVIC. PERTINENTES

REGIO NOMINE REGENTIBVS

OMNIBVS AC SINGVLIS

TAM VIRTVTVM QVAM IMAGINVM SPLENDORE

FVLGENTISSIMIS

MVSARVM PRAESIDIBVS

SALVTIS PVBLICAE CVRATORIBVS

BONARVM LEGVM CONDENDARVM AVCTORIBVS

CONDITARVM TVTORIBVS

IVSTI ET AEQVI DISTRIBVTORIBVS

SAPIENTISSIMIS SANCTISSIMIS

OPTIMIS

PATRONIS SVMMIS AC DOMINIS SVIS

GRATIOSISSIMIS

HANC QALEMCVNQVE

AD

CONSTITVTIONES PROVINCIALES

DE FVRTO DOMESTICO

COMMENTATIONEM

SVMMAE REVERENTIAE AC PIETATIS

MONVMENTVM

D. D. D.

ILLVSTRISSIMORVM NOMINVM

DEVOTISSIMVS CVLTOR

ANTON. EVERH. ARNOLD. BVSMANN.

PRAEFATIO.

FActurus virium mearum periculum, postеaquam animum ad elaborandum edendumque specimen Academicum adjeceram, diu anceps haesi, quidnam in tanta scriptorum, qui nihil fere intactum reliquerunt, turba proponerem, nec tritum nimis, nec inutile dictu, neque adeo lectu indignum. Cogitans vero mecum, quo magis ad vsum vitae comparata sunt argumenta, eo accuratiori examine digna esse, facile tandem a me impetraui, vt ex ipsa forensi Jurisprudentia materiem scribendi quaererem. Neque, vt mihi persuaderem, plenius esse tractanda, quae quotidiana sunt & frequenter accidunt, opus erat vel VLPIANI (1), vel PAVLI (2), suis hoc elogiis confirmantium, auctoritate, ad quam ii solum prouocare solent, qui nimia superstitione rivulos, ex fontibus iuris Romani deductos, lambunt &, Leguleiorum more plane ridiculo, quamvis sententiam, quae vel ex ipsa recta ratione fluit, & a nemine sano in dubium vocatur, lege aliqua corroborare student atque communire. Varios autem casus, qui in societate ciuili occurrunt quotidie, circumspiciens intuensque in primis eas hominum actiones, quibus, quod legibus repugnant, delinquere dicuntur, in tanta delictorum, corruptis seculi moribus

bus in dies crescentium, multitudine, nullum frequentius esse, deprehendi, quam furtum, idque saepius etiam ab ipso famulitio nostro, a quo nihil tale metuimus, committi, vt adeo hodie non minus, ac olim, seruos bonos ac fideles inter prodigia cum causarum criminalium magistro haud obscuri nominis, VIRG. PINGITZERO, (3) numerare possis. Hanc furti domestici speciem cum nemo adhuc, quod sciam, ex tota criminis amplitudine separatim excusserit atque in ejus poenam ex instituto inquisiuerit; haud inutilem me susccepturum esse operam, putaui, si, quod alii sparsim & leui quasi brachio attigerunt, colligerem in vnum, totumque hoc argumentum in praesenti paulo vberius illustrarem. Firmauit me in proposito maximus Doctorum dissensus, tum circa ipsos furti domestici limites, quos quidam latius extendunt, nonnulli arctius constringunt, tum circa poenam ejusmodi furi infligendam, aliis eadem illum, qua ceteros fures, aliis mitiore, aliis grauiore afficiendum esse; existimantibus. Quarum sententiarum, vtut sibi repugnantium, sicuti nulla suis rationibus penitus videtur destituta; ita id in primis negotii nobis datum esse, intelligimus, vt ponderatis comparatisque inter se singularum momentis, quaenam & fortioribus nitatur, & vsu fori magis sit comprobata, dijudicare lucemque aliquam quaestionibus dubiis, quae subinde oriuntur, affundere conemur. Qua in re cum cynosurae instar nobis

nobis esse possint leges saluberrimae, quas jam olim terrarum Brunsuico-Luneburgicarum legislator prudentissimus, D. GEORGIVS I. gloriosae memoriae, de furto domestico ejusque poena exasperanda promulgauit, atque post ejus obitum & regni & regiarum virtutum heres, GEORGIVS II. REX NOSTER AVGVSTISSIMVS, Themidos aeque, ac Mineruae, quod vel Sacrarium in Academia GEORGIA AVGVSTA, superiori anno solemni ritu felicibusque auspiciis inaugurata, ab ipso de SAPIENTISSIMI CONSILII sui sententia exstructum vtrique, luculentissime ostendit, TVTOR SANCTISSIMVS, iteratis vicibus denuo declarauit; non e longinquo nobis arcessenda erunt argumenta, quibus justitiam aequitatemque constitutionum tam salutarium vindicemus, sed satis valida ex ipsa delicti, cujus coërcendi causa prodierunt, grauitate desumere poterimus. Quoniam vero, quae fata sunt legum, optimarum etiam atque maxime perspicuarum, saepius de illarum tam explicatione, quam applicatione, in utramque partem disceptari solet, eo potissimum curam nostram intendemus, vt in subsidium vocatis interpretationibus, tum authenticis, quae sensim insecutae sunt, tum doctrinalibus, tum ipso etiam summorum judiciorum, quae in his terris vigent, vsu, quantum per virium tenuitatem licebit, jus controversum in certo collocemus. Quo distinctius autem procedamus, tota tractatio nostra duabus

Sectionibus absoluetur, quarum altera poenam furti generatim, altera poenam furti domestici in terris Brunsuicensibus speciatim examinabit.

(1) L. 1. pr. ff. de *suspect. tut:*
(2) L. 25. *de Liberat. legat.*
(3) Quaest. XLVII. n. 1.

SECTIO I.

DE POENA FVRTI GENERATIM.

§. I.

Si quo vnquam, certe vocabulo furti, vtut rem turpem atque scelestam exprimente, luserunt, ac varie in origine ejus indaganda ingenium exercuerunt veteres & Grammatici & Jurisconsulti. Quare & nobis, de furto acturis, nemo vitio vertet, si more solito, neque eo incongruo, circa ipsum rei, de qua scribere animus est, nomen, quantumvis vulgare, paulisper subsistamus. Notae autem sunt quatuor potissimum ejus deriuationes, quas PAVLVS (1) & ex ipso Institutionum Justinianearum compilatores (2) recensent. Prima, qua furtum a *furvo* siue nigro eam ob causam deduxerunt VARRO & NONIVS, quod fures plerumque fauore tenebrarum, atra nocte, (3) eo facilius lubentiusque furentur, quo minorem prouidentiam esse hominum, tum dormientium, sciant (4), inter veteres quidem LABEONI, (5) ICto alias, teste GELLIO (6), in

in-

inueſtigandis vocum originibus ſollertiſſimo, aeque ac SERVIO (7), inter recentiores autem prae reliquis HILLIGERO ad DONELLVM (8) arriſit; vel inde tamen merito rejecta eſt ab aliis (9), quod non a forma interna, ſed ab adjuncto temporis ſaltem petita, aliis etiam, quam Deae Lauernae cultoribus, immo ſceleribus reliquis omnibus,accommodari poteſt (10). Hinc eam, quae ſecundo loco commemoranda venit, ſubſtituere, furtumque a *fraude* deriuare maluit SABINVS (11), cujus de furtis librum, a GELLIO (12) laudatum, periiſſe dolent viri docti; ſed neque haec ob eandem rationem omnibus fuit probata (13). Itaque tertiae, quae a *ferendo* (14) vel auferendo furtum fureſque denominari vult, & cum re omnium optime conuenit, major pars eruditorum, inter quos eminent CVIACIVS (15), GVIL. GROTIVS (16), WESENBECIVS (17), HARPRECHTVS (18),& cum VINNIO Ill. HEINECCIVS (19), calculum adjecerunt, Ab ea non multum abludit quarta, cui, auctoritate GELLII (20) moti, AEGIDIVS MENAGIVS (21), celeberrimus EVERH. OTTO (22) aliique plures fauent, quem Graeci φώρ itidem ἀπὸ τοῦ φέρειν dixerint, latine per affinitatem litterarum furem vocatum fuiſſe, ex Noctibus ejus Atticis obſeruantes. Poſteriores duas, vtpote longe concinniores probabilioreſque, duabus prioribus praeferre eo minus quis dubitauerit, quo magis, ad rem ipſam accedens, furtum in contrectanda auferendave re aliena conſiſtere, animadvertet.

 (1) L.

(1) L. 1. ff. de *Furtis*.
(2) §. 2. I. de *oblig. quae ex del. nasc.*
(3) Hinc PLAUTI jocus in *Milit. glor.* Act. IV. Sc. 2. v. 5. de *vesperi vivere suo* i. e. furtis vitam sustinere. Huc etiam alludit MARCELLUS PALINGENIUS L. VIII. v. 35. sq. p. m. 199.

Sic fures etiam faciunt omnesque scelesti,
Oderunt lucem, ac tenebris laetantur opacis,
Ut sua non possint furta & male facta videri.

(4) Sic etiam nebulones a tenebris & nebulis, quibus gaudent hujus farinae homines, dictos esse, vult BECMANNUS de *Orig. Lat. Ling.* voc. *Nuptiae*.
(5) Dict. L. 1. ff. de *furtis*.
(6) L. I. c. 18.
(7) Ad VIRGIL. Aeneid. IX. v. 350. *Hic furto fervidus instat.*
(8) L. XV. c. 29. Lit. A.
(9) Vid. LYNKER in *Anal.* ad dict. §. 2. Inst.
(10) Juxta illud Poëtae:

Nox & Amor Vinumque nihil moderabile suadent.

Hinc etiam passim Scriptores veteres quemcunque clandestinum concubitum illicitosue amores furtum dixerunt. Ita VIRGILIUS *Georg.* IV. v. 346. canit:

Vulcani Martisque dolos & dulcia furta.

OVIDIUS in *Epist. Helen.* v. 141.

Sum rudis ad Veneris furtum.

TIBULLUS L. I. Eleg. 2.

- - - Celari vult sua furta Venus.

(11) Dict. L. 1.
(12) L. XI. c. 18.
(13) Quod si tamen cum Jo. BONIFACIO in Tr. de *furtis* §. 4. n. 2. fraudem a ferendo eodem modo deducere velis, quo verbum Germ. Betrügen a verbo Tragen derivat FALCKNERUS in Diss. *de Furtis in genere* Jenae 1664. edita, Thes. 2. cum tertia notatione, statim subjungenda, baec SABINI etymologia coincidit.
(14) Ipsos servos olim a ferendo fures, bono quidem sensu, dictos fuisse, infra fusius ostendemus.
(15) Observ. L. VI. c. 2.

(17) De

(16) De P. I. N. c. 13.
(17) In Comment. ad tit. de *furtis* n. 2.
(18) Ad §. 2. I. cit.
(19) In *adnot. ad* VINNII *comment. in Inst.* d. §. 2.
(20) Loc. cit.
(21) *Amoenit. Iur.* C. XXXIX. voc. *furtum.*
(22) In not. ad §. 2. I. d. l.

§. II.

Quantumcunque enim alias reprehendant, qui ex ſcholis philoſophicis prodeunt, in definitionibus, quas Corpus Juris Civilis propinat Jurisprudentiae alumnis; ſaepe tamen injuria vapulare Juris noſtri conditores, compertum eſt. Hinc aequiſſimo, quod nuper Ordinis juridici in hac Academia Decanus Spectatiſſimus, Illuſtr. DN. GEBAVERVS, (1) de definitionibus legalibus tulit, judicio tuti, &, nec omnes laudandas, nec omnes culpandas, ſed media via hic quoque incedendum eſſe, rati, non dubitamus cum PAVLO (2) & JVSTINIANO (3) furtum dicere *contrectationem fraudulosam lucrifaciendi gratia, vel ipſius rei, vel etiam vſus ejus poſſeſſionisue, quod lege naturali prohibitum eſt admittere.* Neque enim ad furtum ſemper, vti vulgo quidem exiſtimant, requiritur vera rei ablatio, aut amotio plena, ſed ſufficit, ſi quis animo furandi rem alterius, etiam quae jam apud eum eſt, inuito domino contrectaverit, vel tetigerit (4); cum e contrario, qui, animo licet ſurripiendi aliquid, domum ſive conclaue ſit ingreſſus, nihil

hil tamen adhuc contrectauit, fur dici nequeat (5), ſed vel injuriarum, aut de vi teneatur (6), vel tanquam directarius, in aliud delicti genus incidat (7). Nihil quoque intereſt, ſiue immediate, ſiue mediate haec contrectatio fiat, quandoquidem etiam furti reus fit, qui non ipſe furtum fecit, attamen vel conſilium dedit, vel auxilium praeſtitit, vel receptaculum praebuit furi (8). Sine dolo autem & affectu furandi vti nullum furtum committitur; (9) ita contrectationem rei alienae cum fraude conjunctam eſſe, adeoque a doli capacibus (10) & eo animo fieri debere, vt dominus inuitus re ſua fraudetur, (11) nemo non intelligit. Neque aliter fraudulosa contrectatione furtum admitti, quam ſi lucri faciendi gratia fiat, vel inde colligere licet, quod voluntas & propoſitum maleficia delinquentis diſtinguit (12). Non eſt igitur, cur recentioris aeui PAPINIANI, JACOBI CVJACII, auctoritas, verba *lucrifaciendi cauſa* jam contineri ſub *contrectatione fraudulosa*, exiſtimantis (13), nos hic moueat; ſiquidem, vti ancillam alienam libidinis (14), ita quamuis rem aliam, vel nocendi, vel contumeliae cauſa, citra crimen furti, contrectari poſſe, in confeſſo eſt (15). Unde, quod a lucri ſtudio abeſſe videtur, nec, qui vrgentis famis neceſſitate coactus, eſculenta aufert, cum omnis ratio expediendae ſalutis, uti CICERO pro *Milone* ait, honeſta ſit, (16) nec viator, qui equum ſuum juxta viam in gramine aut viridi ſylva, ſine tamen

tamen vaſtatione, paſcit (17), nec qui in alterius vinea vuis ſe ſatiat, aut ex meſſe aliena ſpicas colligit, (18) furti reus cenſetur. Sed actum ageremus, ſi vel ſingula definitionis noſtrae verba expendere & contra rigidiores rerum aeſtimatores, qui varia in ea deſiderant, nonnulla etiam ſuperflua ducunt, tueri, vel ampliore commentatione illuſtrare vellemus, cum vtrumque jam dudum a viris praeſtantiſſimis, qui vel ad titulos Juris Civilis de Furtis commentati ſunt, (19) vel delictum furti deſtinata opera excuſſerunt, (20) praeſtitum ſit ſatis abunde. Quare in iis, quae ad propoſitum noſtrum praemonenda videbantur, nunc acquieſcimus, reliqua commodis locis additturi.

(1) §. II. Diſſ. *de Juſtitia & Jure*, quam ſub praeſidio ejus Generoſiſſimus Dn. BVRCHARDVS CHRISTIANVS BEHR, ſumma cum laude, praeſidis inſtar defendit.

(2) L. 2. §. 3. ff. de Furtis.

(3) §. 1. *J. de Obl. quae ex Del.*

(4) §. 6. I. eod. L. 21. §. 8. ff. h. t. Hinc a contrectatione fures antiquis etiam *Tagaces*, quaſi qui res alienas tangant, dictos eſſe, ex CVIACII *Obſ.* VI. 2. adnotavit HEINECCIVS *Antiq. Rom.* L. IV. Tit. 1. §. 1. ſicuti ex eo, quod rem ex alterius poſſeſſione ad ſe trahant manu, vocari *manuarios* a PACVVIO apud FESTVM & LABERIO apud GELLIVM L. XVI. c. 7. obſervat OTTO in not. ad §. 1. I. h. t.

(5) L. 1. § 1. ff. L. 21. §. 7. L. 52. §. 19. ff. de *Furtis*.

(6) dict L. 21. §. 7.

(7) L. 7. ff. *de extraord. crim. conf.* SAM. STRYCKII Diſſ. de *Saccularii*s & *Directariis*. Francof. 1667.

(8) §. 11. I. de *Obl. ex Del.* L. 54. §. 4. ff. h. t. add. Tit. D. de *Receptat.*

(9) §. 7. I. h. t. L. 37. pr. ff. de *Vſucap.*

(10) Vnde excluduntur impuberes, niſi proximi ſint pubertati, & ob id intelligant, ſe delinquere, vide §. 18. *I.* h. t. ibique VINNIVS, & *l.* 23. *ff. eod.* add. c. 2. C. XV. quaeſt. I. Quanquam ſaepius locum inveniat ex juſto Zelo profecta APVLEJI *Apol.* 2. adverſus malitioſos impuberes declamatio: *Sed enim malitia praecoci puerum quis non averſetur atque oderit? cum videat velut monſtrum quoddam prius robuſtum ſcelere, quam tempore, ante nocentem, quam potentem, viridi*

viridi pueritia, cana malitia? vel potius hoc magis noxium, quod cum venia perniciosus est, & nondum poenae, jam injuriae sufficit.

(11) L. 48. §. 2. ff. h. t.

(12) L. 53. Pr. h. t.

(13) ad Inst. h. t.

(14) L. 39. L. 82. §. 2. ff. h. quarum legum conciliationem post BACHOVIUM ad WESEMBEC. ad *tit. de furtis* n. 6. Lit. f. STRYCKIUM in notis ad LAUTERBACH. *Compend. Jur.* tit. de *furtis*, STRUV. in *Evol. LL. Obst. ad Ex.* 48. *th.* 15. THOMAS. in *annotat.* ad STRAUCHII Diss. XIX. th. 5. haud infeliciter tentavit CHRISTIANUS WILDVOGEL in Diss. de *Furtis impropriis* C. V. §. 1.

(15) Hinc nec furti, sed priori casu, actio ex L. Aquil. posteriori, actio injuriarum locum habet L. 41. ff. ad *L. Aquil* L. 53. ff. *de Furtis.*

(16) conf. c. 26. de *consecrat.* Dist. 5. c. 3. X. de furtis & HUGO GROTIUS de *I. B.* & *P.* L. II. c. 2. §. 6. & C. 6. §. 5. PUFENDORFF de *I. N. & G.* L. II. c. 6. §. 5. HOCHSTETTERI *Collegium Pufend.* Exercit. v. §. 19. VAN DER MUELEN in *foro conscientiae* P. III. Q. 7. Jo. SCHMIDII Diss. *de fauore necessitatis* §. 32. LUDOVICI *ad Art.* 166. *C. C.* Data opera hanc quaestionem ventilarunt Jo. GEORG. SIMON. in Diss. *de ablatione rei alienae in casu necessitatis* Jenae 1675. & GEORG EHRENFRIED BEHRNAUER de *furto in necessitate licito* Lips. 1702.

(17) II. Feud. 27. *de pace tenenda & eius violat.* §. vlt.

(18) *Deuteron.* XXIII. 24. sq. dict. c. 3. X. h. t. conf. PETR. GREGOR. THOLOSANUS *in Syntagm. iur. univers.* L. XXXVII. c. 7.

(19) vid. omnino VINNIUS ad §. 1. I. h.

(20) Quod inter Batavos certatim quasi fecerunt THOMAS ALTING Groningae 1689. WITTE GEVERS, Traj. ad Rhen. 1701. NICOL. TEDING a BERCKHOUT Lugd. Bat. 1707. HENRIC. VAN HOORN ibid. 1709. Didericus Trip ibid. 1711. HADR. PRINS 1713 JAC. GILLES Traj. ad Rhen. eod. anno, Jo. DEUTEL Lugd. Bat. 1716. in sua quisque de *furtis* Dissertatione inaugurali defendendae explicandaeve definitioni legali intenti, inter nostrates vero WOLFGANG HIRSCHBACHIVS Viteb. 1617. ZACH. PRVESCHENCK Jen. 1638. Jo. MEHLBAVM Helmst. 1651. TILMANNVS HAYDRICH Duisb. 1709. JOH. REVTER Viteb. 1723. in suis Dissertationibus eiusdem argumenti, non minus hoc nomine de veteribus JCtis promeriti.

§. III.

Neque hic omnes modos, quibus furtum a variis gentibus varie dividitur, & nunc ab eventu de-

pre-

prehensionis, nunc ab adjuncto vel loci, vel temporis, mox a rei ablatae quantitate, mox ab aliis circumstantiis, aliud nomen accipit, recensebimus, sed commodiori loco; vbi diversos populorum mores in puniendis furtis persequemur, has ipsas diuisiones eo rectius reseruabimus, quo facilius deinde, cui suam quaeque genti originem debeat, simul constabit. Hanc vnicam distinctionem, quia scopum nostrum propius contingit, praetermittere jam non possumus, qua furtum a personis furantibus, quatenus sunt vel extra familiam, vel in familia ejus, cui furtum faciunt, modo extraneum, modo domesticum adpellari solet.

§. IV.

Sicuti autem aliis furti speciebus aliae sunt statutae poenae; ita non alienum ab hoc loco fuerit, priusquam singulas percurramus, generatim hujus criminis turpitudinem paulo altius repetere. Si definitioni, quam supra a Romani juris fabricatoribus mutuati sumus, credimus, furtum non quasi more civitatis; vti quidem post THEODORVM, ARISTIPPI discipulum, & DIOGENEM CYNICVM, [1] ALCIATVS [2] existimavit, sed per se & natura turpe, neque minus flagitiosum est, quam adulterium, homicidium aliaque id genus probra. Et haec etiam CICERONIS [3] Philosophi, non minus, quam VLPIANI [4] JCti

JCti, mens eſt. Sed facile hic & auctoritatibus & ratiociniis artificioſis carere poſſumus. Quilibet ſana ratione praeditus, *ex illa non ſcripta, ſed nata lege, quam,* vti Os Romanum loquitur [5], *non didicimus, accepimus, legimus, verum ex natura ipſa arripuimus, hauſimus, expreſſimus, ad quam non docti, ſed facti, non inſtituti, ſed imbuti ſumus; cujus opus cordibus hominum inſcriptum eſſe,* PAVLVS, ad conſcientiam Ethnicorum provocans, ait [6], haud difficili negotio ipſe percipere poteſt atque cognoſcere, natura conſtitutum eſſe, vt ſui commodi cauſa non liceat alteri aliquid ſurripere, ſed ut ſuum cuique relinquatur & coeleſtis oris regula: *Quod tibi non vis fieri, alteri ne feceris,* hic quoque in ſuccum & ſanguinem vertatur ipſoque facto comprobetur. Nihil enim magis ſocietati hominum adverſatur, quam res alterius invito ipſo contrectare, nihilque adeo in ea minus tolerari poteſt, quam bonorum alienorum inſidiatores ſecuritatisque publicae turbatores peſtilentiſſimi. Egregie hanc in rem philoſophatur, quem denuo lubentes in medium producimus, eloquentiae Romanae princeps [7]: *Detrahere* inquit, *aliquid alteri, & hominem hominis incommodo ſuum augere commodum, magis eſt contra naturam, quam mors, quam paupertas, quam dolor, quam cetera, quae poſſunt aut corpori accidere, aut rebus externis.* Rationem dictorum

petit

petit ab ipſa civium conjunctione, quae, vbi furtum licitum foret, incolumis eſſe neutiquam poſſet, *Nam*, pergit, *principio tollit conuictum humanum & ſocietatem. Si enim ſic erimus adfecti, vt propter ſuum quiſque emolumentum ſpoliet, aut violet, alterum; diſrumpi neceſſe eſt eam, quae maxime eſt ſecundum naturam, humani generis ſocietatem.* Et paucis interjectis ita tandem concludit: *Illud natura non patitur, vt aliorum ſpoliis noſtras facultates, copias, opes, augeamus.* Aliter quidem ratiocinatur CLAVD. SALMASIVS [8], ideo, furtum lege naturali prohibitum eſſe, negans, quod ipſum dominium non natura, ſed hominum voluntate introductum ſit, ſine illo autem furtum plane locum non habeat. Recurrit itaque ad communionem illam primaeuam, quae vtrum vnquam extiterit nec ne, & , ſi quando extiterit, poſitiuane fuerit, an negatiua, non conuenit inter juris nat. doctores [9], neque noſtra multum intereſt. Qualiscunque demum fuerit, parum inde praeſidii furibus reliquum manebit. Quum enim jam pridem ab ea receſſerint mortales, rerumque dominia ſtabiliuerint, facile adparet, furtum rectae rationi & juri nat. ſi non abſolute, ſaltem hypothetice, poſita ſcilicet dominii conditione aduentitia, repugnare [10]. In caſu tamen ſummae neceſſitatis alteri aliquid auferre licere, ſive cum GROTIO [11], rem tunc redire ad ſtatum com-

munionis primaeuum, siue, amori sui ipsius studioque se conseruandi omnes cedere leges alias, aut necessitatem plane non habere legem, cum celeb. LEYSERO [12] dicas, jam in antecedentibus sumus largiti.

[1] Vid. DIOG. LAERT. L. I. in *Aristippo*.
[2] in *l. 42. ff. de V. S.* n. 3. sq.
[3] *de Offic.* L. III. c. 5.
[4] l. 42. de V. S.
[5] *In Orat. pro Milone.*
[6] *Epist. ad Rom.* II. 15.
[7] de Off. l. d.
[8] *de Vsuris* c. IX.
[9] Impugnant eam inter commentatores Grotianos haud pauci & praeter eos STRAVCHIVS de *dominio maris* c. I. HORN. *Architect.* L. II. c. 3. §. 2. OBRECHT *de communione* c. I. STRUV. *Synt. I. F.* c. 1. aph. I. HOCHSTETTER l. d. Ex. VIII. §. 2. add. TITII *Obseru.* 279. n. 3. ad PVFEND. *de off. hom. & ciu.* Maior tamen est eorum numerus, qui defenderunt, in eo saltem dissentientes, quod alii, positiuam s. affirmatiuam fuisse istam communionem, contenderent, in qua sententia cum GROTIO de I. B. & P. L. II. c. 2. §. 2. fuerunt nonnulli commentatorum ipsius, & B. GRIBNERVS *princip. jur. nat.* L. I. c. IV. §. 3. n. 3. & in diss. *de feris ex custodia dilapsis* c. I. §. 2. alii contra cum PVFENDORFFIO *de I. N. & G.* L. IV. c. 4. §. 5. negatiuam tuerentur. Quam terminorum ambiguitatem aptissime sustulit, Illustr. Dn. TREVERVS in not. I. ad PVFEND. de *off. hom. & ciu.* L. I. c. 12 §. 2. dum statuit, res omnes ab initio mundi fuisse nullius & in medio quasi positas, vt cuiuis homini eis vtendi aequa fuerit potestas.
[10] GROT. loc. dict. L. I. c. I. §. 10. n. 4. add. HENRICI BODINI, viri, & generis nobilitate & eruditionis laude maxime quondam conspicui, diss. *Non furtum facies* inscripta, & Rinthelii 1671. sub praesidio BERNH. SCHVLTZII habita, Thes. I. sq. & conf. omnino ea, quae de communione naturali furtoque secundum ius. nat. illicito non minore cum soliditate, quam elegantia, differit litteratissimus Histor. litterariae in hac Academia Professor, CHRISTOPH. AVG. HEVMANNVS in disput. de *origine dominii*, quae extat *Poecil.* T. I. L. I. n. XIII.
[11] l. d. & c. VI. §. 5.
[12] *Medit. ad Pand. Spec.* DXXXVII. med. 1. 2.

§. V.

§. V.

Quae cum ita ſint, non mirari debemus, gentes tantum non omnes, etiam barbaras, fures non ſolum odio ſemper habuiſſe, ſed gravibus etiam ſubinde poenis adfeciſſe. Quas poſtea commemorabimus, quam de ipſius poenae indole pauca praemiſerimus. Definit illam GROTIVS [1] & cum eo certo modo PVFENDORFFIVS [2] *malum paſſionis, quod infligitur ob malum actionis*. Neque, ſi, a ſuperiore id malum paſſionis imponi, cogites, adeo incongrue; ſi quidem omnis poena in ſenſu quodam moleſtiae conſiſtere debet [3]. Varia tamen ſunt, quae circa hanc definitionem monuerunt viri eruditi [4]. Hinc rectius & ſtatui ſocietatis civilis [5] ſaltem convenientius forſan dixeris poenam incommodum, quod ſubditi juſſu ſuperioris ob violationem legis, vtilitatis ſecuritatisque publicae cauſa, patiuntur. Oritur enim haec ipſa puniendi poteſtas ex pacto, quo homines, in remp. coaleſcentes, ſe ſuasque actiones arbitrio principis ſubjecerunt, adeoque etiam ad poenam ſuſtinendam, ſi quando deliquerint, ſeſe obligarunt [6]. Sicuti autem ſecuritas reip., quam duabus rebus, ſcil. praemio & poena, contineri, dixit SOLON, a CICERONE hoc nomine valde commendatus, [7] finis poenarum eſt primarius, cui fines alii (8), emendatio ſcilicet, enervatio, aut extinctio delinquentis, aliorumque territio, ſunt ſubordinati (9): ita omnibus criminibus,

quae

quae remp. turbant, ſunt communes, ſeu, vt VLPIANVS loquitur,[10] *poena generale* eſt *nomen*, *omnium delictorum coercitio.* Pro horum autem varietate & ipſae variant, ac modo vitam ipſam, modo corpus & membra, modo exiſtimationem vel bona afficiunt. Vnde vſu Germaniae in primis, quo delicta omnia magis publica, quam priuata, cenſentur, inualuit diuiſio poenarum in ciuiles, quae corpus non tangunt, *die nicht an Haut und Haar gehen*, & criminales, quae corpus affligunt, *die an Haut und Haar gehen.* Ad poenas ciuiles referri ſolent mulcta, carcer, confinatio, relegatio vel temporalis, vel perpetua, infamia, & id genus aliae. Criminalis poena eſt vel capitalis, quae caput naturale ſ. vitam tollit [11], quo pertinet ſuſpendium, decollatio, ſupplicium rotae, ſuffocatio in aquis, diſſectio in partes, viuicomburium, & ſimilia mortis, quae vltima poena eſt [12], genera; vel non capitalis, quae corpus, etiamſi ad capitis periculum non reſpiciant, affligunt, vt fuſtigatio, oculorum effoſſio, auris abſciſſio, digitorum, linguae, manus amputatio, membrorum extenſio ſ. *Tratto di corda*, condemnatio ad triremes & qui ſunt alii modi corporis cruciandi [13]. Hae poenarum ſpecies prouti vel legibus definitae, &, vt LABEO [14] ait, certae ſunt ſingulorum peccatorum, vel iudicis arbitrio relictae, modo ordinariae, modo extraordinariae ſ. arbitrariae adpellantur. Ab auctore vero legis in

in diuinas & humanas poenae poſſunt diſpeſci. Quaenam ſpeciatim in his terris vel vſitatae ſint, vel abrogatae, plena manu tradidit, quem praemature nuper rebus humanis, quibus eruditione ſua & labore aſſiduo tantopere profuit, ereptum merito lugent omnes boni, Vir illuſtris, Eſaias PVFENDORFIVS (15). Nobis hic adnotaſſe ſufficit, ictum fuſtium per edictum D. GEORGII I. Regis (16) d. 28. Decembris anno cIↃ IↃ CCXVII. penitus eſſe ſublatum inque ejus locum condemnationem ad operas publicas vel ad ergaſtulum, & vtrumque in perpetuum, eſſe ſurrogatam. Quo edicto etiam poena pali infamantis, *der Schandpfal*, abolita eique condemnatio ad operas publicas temporaria ſubſtituta eſt, ſeruato tamen pali poenalis, *Straffpfal*, vſu; ſicuti etiam adhuc obtinent numellae & corbis, cui plerumque hortorum fures includi ſolent.

(1) L. II. c. 20. §. 1.
(2) de *Off. hom. & ciu.* L. II. c. 13. §. 4. & de I. N. & G. L. VIII. c. 3. §. 4.
(3) Vnde ipſum nomen poenae ex Graeco ποινὴ, hocque amplius ἀπὸ τοῦ πόνου i. e. labore, moleſtia, incommodo, nonnulli deriuant, immo eandem rationem ineunt explicandi vocabulum Germanicum Wette, quo poena olim ſignificabatur, quaſi id ex *Webethun* contractum ſit; vid. SCHWENDENDOERFFER Diſp. *de poenis* th. 1. Quanquam haec omnia ad luſum potius, quam ad veram deriuationem redeunt aliique aliter plane hic rationes ſubducunt.
(4) Vid. TITIVS Obſeru. 637. ſqq. ad PVFEND. *de off. hom. & ciu.* aliique paſſim, qui ad hunc libellum commentati ſunt.
(5) In ſtatu enim naturali GROTII definitionem recte ſeſe habere, aduerſus TITIVM, GVNDLINGIVM & alios, LOCKII, CAR-

C MI-

MICHAELIS & NOODTII vestigiis insistens gnauiter defendit elegantissimus BARBEYRAC ad PVFEND. *I. N. & G.* l. d. not. 3.

(6) Conferri hic merentur, quae de obligatione ad poenam disserit modo laudatus BARBEYRAC l. d. not. 8. & TITIVS in *Iure priu.* L. 1. c. 15.

(7) L. 1. *ad Brut.* Ep. 15.

(8) Vid. TITIVS *Obseru.* 645. ad PVFEND. l. d. & *in Iure priu.* l. d. §. 3.

(10) l. 131. §. 1. ff. de V. S.

(11) Romani etiam poenam capitalem vocabant illam, quae, salua vita, statum libertatis & ciuitatis auferebat, vid HEINECC. *Elem. iur. ciu. sec. ord. ff. p. VII.* §. CCXLVI.

(12) LVCAN. VIII. 195. CELSVS l. 21. D. de *poenis: Vltimum supplicium mortem solam interpretamur.*

(13) Qui varia poenarum genera nosse cupit, adeat DOEPLERI *Theatrum poenarum, suppliciorum & Executionum criminalium* add. CARPZ. Q. 102. 128. *De amputatione membrorum in his, qui delinquunt,* extat peculiaris LYNCKERI Diss. quae Ienae 1681. prodiit.

(14) l. 244. ff. *de V. S.*

(15) *Introduct. in process. crim. Luneb.* c. XXIII.

(16) Quod habes in *contin. Supplem.* der Landes-Ordn. n. LIV. p. 229.

§. VI.

Quodsi jam ipsas furti poenas propius intuemur, eas secundum diversa gentium instituta & pro varietate ipsorum furtorum admodum variare, obseruamus. Inter leges, quas aeternus Deus per Mosen populo Iudaico promulgauit, septimo Decalogi praecepto expresse furtum prohibitum eoque ipso lex naturae repetita est. Ceterum autem hic varie pro diuersitate delicti circa poenam eius leges Mosaicae distinguunt. Furtum enim hominis, quod speciali nomine plagium vocatur, vltimo supplicio punitum (1) est, quo etiam aliquando sacrilegium vindicatum fuisse legimus (2). In pe-

pecorum furto, quod abigeatus audit, multum intererat, an illa a fure, qui abegerat, occiſa aut vendita, an abacta viua adhuc apud eum eſſent deprehenſa. Illo caſu pro vno bove quatuor & pro vna oue quinque; hoc indiſtincte duplum reddere cogebatur, quod niſi in aere haberet, in corpore luebat, dum ipſe venundabatur (3). Neque in aliis furtis ſe vltra duplum aut quadruplum poenae Ebraeorum extendebant, quas pro varietate furtorum vel ſimplicium, vel compoſitorum, ſ. cum violentia quadam coniunctorum, itemque vel occultorum, vel manifeſtorum late perſequitur Gvil. Zeppervs (4). Id vero notabile eſt, quod lex diuina etiam furem nocturnum, haud dubie ob imminens vitae periculum, impune occidere permiſerit (5), quam rationem pluribus Hvgo Grotivs (6) & S. Pvfendorffivs (7) explanarunt, atque poſt illos vlterius vir ſumme Reuer., Ernestvs Salomo Cyprianvs, data opera examinauit (8). Fruſtra interea ſunt, qui ex legibus Moſaicis inferre volunt, furtum capitaliter non eſſe puniendum, eoque fine inaequalitatem in primis inter vitae & bonorum amiſſionem vrgent (9). Ab Ebraeis enim, vbi in tanta vitae ſimplicitate, ſua quisque ſorte contentus, manus rapaces ad aliena extendere vix neceſſe habebant, rarioraque hinc furta erant, ad noſtras respublicas, in quibus nec furcas, nec patibula, refringendae furum audaciae ſuffi-

cere, quotidiana experientia docet, minime licet argumentari, (10) ſed principi ſemper integrum manet propter ſalutem publicam, quae & hic ſuprema lex eſſe debet, creſcentia delicta ſeuerioribus poenis coercere (11).

[1] *Exod. XXI.* 16. *Deut. XXIV.* 7. quam poenam etiam ſequitur ius Rom. l. f. C. *de Lege Fabia de plagiar.* §. 10. l. *de publ. iud.* ius can. c. 1. X. de *furtis* & Saxonicum, vid. CARPZ. Q. 83. n. 90. add. Ill. SAM. FRID. BOEHMERVS, magni BOEHMERI filius, iuris criminalis conſultiſſimus, in *Elem. iurispr. crim.* Sect. II. c. XIV.
[2] *Ioſ. VII.* conf. *L'Empereur de LL. Ebraeor. forenſ.* c. VII. §. 2. & modo laudati BOEHMERI diſſertationes *de variis Sacrileg. ſpec. ex mente iuris can. itemque ex mente iuris ciu.*
[3] *Exod. XXII.* vid. IOSEPHI ANTIQ. IVD. L. XVI c. 1.
[4] *In LL. Moſaic. forenſ. explanat.* L. I. c. 10. & L. IV. c. 23.
[5] *Exod. XXII.* 2.
[6] de *I. B. & P.* L. II. c. 1. §. 12. ibique BOECLERVS, GRONOVIVS, ZIEGLERVS ceterique commentatores, in primis KVLPISIVS in *colleg. Grot.* Exerc. III. & BARBEYRACIVS ad d. l.
[7] *de I. N. & G.* L. II. c. 5. & ibi BARBEYRAC.
[8] In Diſſ. *de occiſione furis nocturni*, ſub praeſidio Io. IAC. MVLLERI Ienae 1697. habita.
[9] PARIS DE PVTEO apud MENOCH. Caſ. 295. n. 13. ANT. MATTHAEI, maximus alias criminalis Jurisprudentiae commentator, ad L. XLVII D. tit. *de furt.* c. 2. ZIPPERVS l. d. aliique a CARPZOVIO Q. 77. n. 13. nominati, qui ipſe quoque praeter BESOLDVM in Tr. *de praemiis & poen.* c. IV. MOLINAM in Tr. *de iuſtit. & iure diſput.* 565. TABOREM Vol. II. op. p. 235. alioſque plures in vtramque partem hanc quaeſtionem tractat, add. STRYCKII Diſſ. *de foro conſcient.* c. VI.
[10] HEINECC. ad VINNII Comment. l. d. §. V. n. 4.
[11] Conf. quae de *ſingulari erga fures odio* peculiari Diſſ. ERNESTVS WEISMANNVS Argentorati 1662. & multo plenius adhuc BERNH. NIC. STOCKHAVSEN Gieſſae 1715. egit; add. JOH. VOLCKM. BECHMANNI *diatribe iurid. de iuſta iniuſte diteſcentium Nemeſi*, Jenae 1658. excuſa, theſ. IV. & LEYSERI Diſſ. de *iniuſta in fures indulgentia.*

§. VII.

§. VII.

Apud Graecos in diuerſa plane hic Athenienſ & Lacedaemonii abierunt. Illorum enim legislato Draco, cuius leges ſanguine conſcriptas humano f iſſe, ob nimiami uris ſeueritatem, ferunt, indiſtinć cuiuscunque modi furem, etiamſi ſtercorandi cau ſtercus bubulum abſtuliſſet, ſupplicio capitis punie dum eſſe, ſanxit (1). Quem ſanctionis rigorem n tigauit deinde Solon, in fures non morte, ſed poe dupli animaduertens (2), vltra quam tamen per di aliquot vinctos aliquando habitos fuiſſe, ex DEMO STHENE in Timocratem GROTIVS obſeruat (Scilicet furtum ad quinquaginta drachmas duplion multatum eſt & carcere, quodſi vero hanc ſumma excederet, fur vndecim viris puniendus tradebatu Furibus quoque publicis, verbi gratia, balneariis forenſibus, & ſimilibus, quibus JAN. VINC. GR. VINA (4) ſaccularios, cingula incidentes, & PLAVT in *Trin.* Sectores Zonarios dictos, adnumerat, Sol nem mortis poenam irrogaſſe, ex ARISTOTELI cui iungendus eſt JVL. POLLVX (5), adnotauit ANTO CONTIVS (6). Lacedaemonii contra, more Ægy ptiorum, furta inulta plane reliquerunt. Si exem plis igitur, non legibus, viuendum eſſet, haberent mnino fures, ad quae prouocare poſſent (7). Veru

 eni

enim vero vt taceam, vnius alteriusue populi institutis rationem communem non immutari, aut ius nat. & gentium euerti, quandoquidem, vt XENOPHON contra Persarum incestos concubitus monet (8), *lex naturalis non minus est, si eam multi transgrediantur*; nec Ægyptii, nec Spartani furta simpliciter & promiscue omnia adprobarunt. Sed illorum legislator, fieri vix posse, videns, vt omnes a furto abstineant, rerum furtim ablatarum dominis ita consulere studuit, vt, qui furtis operam dare vellent, nomen suum apud principem Sacerdorum profiteri atque apud eum res surreptas confestim deponere iuberet, quae deinde dominis, quartam partem pretii, quanti aestimatae fuissent, pro redemtionis praemio, & quasi in negligentiae poenam, soluentibus, restituerentur (9). Lycurgus vero, qui Lacedaemoniis leges tulit, esculentorum tantummodo furta, neque ob turpe lucrum, sed pro exercitio disciplinaque rei bellicae adolescentibus ad acuenda ingenia & addiscendos insidiarum astus permisit (10). Neque manifestis seu ἐπ' αὐτοφόρῳ deprehensis furibus pepercit, sed eos, veluti vecordes atque ad insidiandum obrependumque ineptos, multis verberibus plecti iussit (11; non manifestos contra, tanquam callidos versutosque, laudibus extolli (12).

(1) Gell. L. XI. c. 18. Alex. ab Alex. *Gen. dier.* L. VI. c. 10.
(2) Gell. l. d. conf. Petitvs *ad LL. Att.* L. VII. Tit. 5.
(3) l. d. L. II. c. 20. §. 32. n. 1.
(4) *Orig. iur. ciu.* L. II. §. 48.
(5) L. IV. c. 6.
(6) *Lect. subsec.* c. II. pag. 8. op. Parif. 1616. edit.
(7) Nota quoque funt fimilia aliarum gentium quarundam exempla, quae vid. apud Petr. Greg. Thol. l. d. L. XXXVII. c. 1. n. 3. & Alex. ab Alex. l. d. add. Bvsbeqvii Ep. 3.
(8) de *dict. Socrat.* IV.
(9) Diodor. Sic. Bibl. L. 1. c. 18.
(10) Gell. l. d.
(11) Plutarch. *in vita Lycurgi*, *item Marcelli*, add. Xenoph. *de rep. Lacedaem.* & *Cragius* de eadem L. III. Tab. VIII. Inft. 12.
(12) Hinc, tefte Plvtarcho l. d. adeo circumfpecte furta occultare didicerunt pueri Spartani, vt repertus aliquando fuerit, qui, cum vulpis catulum, a fe clam fubtractum, interiori indufio texiffet, etiamfi acres beftiolae morfus, quibus ventrem eius difcerpebat, fentiret, nunquam tamen illam occultare defierit, fed pertinaciffimo ftudio prius a vulpecula fe extingui paffus fit, quam furtum manifeftari.

§. VIII.

In Romanorum republica Legum XII. Tab. conditores, & ex Draconis feueritate, & ex Solonis lenitate, aliquid retinuerunt, dum inter furem manifeftum (1), quem Plavtvs [2] manifeftarium dicit, & non manifeftum [3] diftinguentes, vt Gellii [4] verba huc tranfcribam, *furem, qui manifefto furto prehenfus effet, tum demum occidi permiferunt, fi aut, cum faceret furtum, nox effet* [5], *aut interdiu* [6] *fe telo*, [7] *cum prehenderetur, defenderet* [8]. *Ex ceteris autem manifeftis furibus liberos verberari addicique iufferunt ei, cui factum furtum effet* [9], *fi modo id lucri feciffent: fer-*

ſeruos item, furti manifeſti prehenſos, verberibus adfici & e ſaxo praecipitari [10]; *ſed pueros impuberes praetoris arbitratu verberari voluerunt noxamque ab his factam ſarciri; aliis deinde furtis omnibus, quae nec manifeſta adpellantur, poenam impoſuerunt dupli* [11]. Sed, quod nimis durae viderentur leges iſtae decemuirales [12], facile eas paſſus eſt ſitu atque ſenio emori [13] populus Rom.; & ſicuti furta inter delicta priuata referebantur; ita praeter condictionem furtiuam [14] deinde ex manifeſto actio in quadruplum, ex nec manifeſto in duplum data fuit [15]. Habebant & alia Romani olim furtorum genera, vt PAVLVS [16] vocat, vel, iuxta TRIBONIANVM [17], actionum ſpecies [18], ſcilicet furti concepti, quod Leges XII. Tabb., teſte GELLIO, tanquam manifeſtum vindicabant, oblati, prohibiti & non exhibiti, quas, vt pote iam IVSTINIANI aeuo deſuetudine inumbratas [19], ſigillatim excutere lubentes ſuperſedemus [20], id ſolum ex Illuſtris GOTTF. MASCOVII [21] adnotationibus eruditis addidiſſe contenti, Romanis poenam ſuſpendii in furibus frumentariis, quippe qui, tanquam latronibus ſimiles [22], ex Lege XII. Tabb. ſuſpenſi Cereri necabantur [23], non minus placuiſſe, quam Germanis in furibus quibuscunque [24]. Aduerſus reliquos vero non ſolum actiones ciuiles, modo memoratae, ſed, procedente in primis tempore, fre-

frequentius etiam extra ordinem criminalis persecutio coram praefecto vigilibus cum ad mulctam fisco adplicandam, tum ad poenam corporis irrogandam, institui potuit [25], quam tamen ita moderatus est IVSTINIANVS misericors, vt capitalem vel cum membri alicuius mutilatione coniunctam esse prohiberet [26] in furibus, qui occulte & sine armis delinquunt, reliquos nihilominus seueritati poenarum legalium relinquens. Vnde patet, non sine discrimine poenam furti capitalem ab ipso fuisse sublatam.

(1) Vid. l. 3. pr. ff. *de furt.* Adposite MASSVRIVS SABINVS apud GELLIVM l. d. *manifestum furtum* dicit, *quod deprehenditur, dum fit. Faciendi* autem *finis est, cum perlatum est, quo ferri coeperat.* Ex quo vi contrariorum facile est ad intelligendum, quid sit furtum non manifestum. Vid. CAIVS *Inst.* L. II. Tit. 10. §. 2. ibique OISELIVS not. 19. PAVLVS *Sent.* L. II. Tit. 31. §. 2. AVCTOR *Mosaicar. & Rom. legum collat.* Tit. VII. §. 5. apud SCHVLTING. in *Jurispr. AnteJustin.* Alludit ad furem manifestum clamore deprehensum VIRGILIVS Ecl. 3:

Nonne ego te vidi Damonis, pessime, caprum
Excipere insidiis, multum latrante Lycisca?
Et cum clamarem: quo nunc se proripit ille?
Tityre, coge pecus; tu post carecta latebas.

[2] in *Trin.* IV. 2. 50.
[3] Vid. l. 8. ff. eod. [4] l. d.
[5] Hanc legem de fure nocturno, qui HESIODO L. β. ἔργων ἡμερόκοιτος, PLAVTO *Trin.* l. d. dormitator dicitur ideo, quod interdiu dormiant eiusmodi fures, vt noctu circumuagari queant, ex Jure Attico in LL. XII. Tab. translatam esse, lege Solonis probat Ill. HEINECCIVS *Antiquit. Rom.* l. d. §. 2. not. c.
[6] Talis interdiarius, Graece ἡμεροκλέπτης vocatur.
[7] *Teli autem adpellatione*, vt CAIVS ait l. 54. §. 2. ff. *de furt. & ferrum & fustis & lapis & denique omne, quod nocendi causa habetur, significatur.* De formula quiritandi s. clamorem in occidendo fure excitandi vid. CVIACIVS Obseru. L. XI. c. 3. & BRISSONIVS de formulis

mulis L. VIII. n. 21. p. m. 695. sq. edit. quam Dn. CONRADI adornauit, non hoc solo erga iurisprudentiam elegantiorem merito celebris.

[8] Vtriusque dispositionis rationem reddit AVGVSTINVS c. 3. X. de *homicid. volunt. vel casual.* iuxta finem: *Hoc etiam in antiquis legibus secularibus inuenitur, impune scilicet occidi nocturnum furem quoquo modo; diurnum autem, si se telo defenderit: iam enim plus est, quam fur.* conf. §. VI. supra.

[9] Ob hanc libertatis iacturam THEOPHILVS ad pr. I. *de perpet. & tempor. act.* eos subiisse dicit τιμωρίαν κεφαλικὴν, poenam capitalem. Vnde etiam SERVIVS ad VIRGIL. *Aeneid.* VIII. furtum capitale crimen apud maiores fuisse, ait, ante poenam quadrupli. conf. supra adnot. ad §. V. n. 11.

[10] Qua de poena vid. JVST. RYCQV. de *Capitol.* IV. p. 44. sq.

[11] Ita enim coniungendo Legum XII. Tab. & de furti manifesti & non manifesti poena dispositionem, omittendoque tantisper, quae de aliis furtorum generibus interspergit GELLIVS, restituendum esse verum huius loci sensum, iam dudum monuit acutissimus Gallorum ICtus, ANT. CONTIVS l. d. Quo ipso ex iure manu consertum iuit cum EGVINARIO BARONE, FRANCISCO BALDVINO, ALEXANDRO ab ALEXANDRO aliisque iuris interpretibus, vt glossatorum principem, ACCVRSIVM, defenderet, iniuria ab iis propterea vapulantem, quod vtramque & furti nec manifesti, quam ipsi ex praetoris edicto descendere adeoque annalem esse, ex regula, a JVSTINIANO pr. J. *de perpet. & tempor. act.* tradita, putarunt, & manifesti actionem ex lege decemuirali deriuauerit & hinc ciuilem atque perpetuam dixerit. Ad hanc CONTII mentem quoque VINNIVS in Comment. ad §. 5. J *de oblig. quae ex del.* OISELIVS ad CAII *Inst.* l. d. GRAVINA l. cit. & HEINECCIVS l. d. §. 11. furtorum nec manifestorum poenam, XII. Tab. iam definitam, a praetoribus intactam fuisse seruatam, vno ore adfirmant.

[12] Conf. Jo. HENR. MOLLENBEC diss. IV. de *Jure decemuirali* §. 8.

[13] Vt GELLIVS ait L. XX. c. 1.

[14] l. 7. ff. *de condict. furt.* ad quam conf. WILDVOGELII diss. *de condictionis furtiuae natura & vsu hod.* Jenae 1714.

[15] vid. §. 5. J. de *obl. quae ex del.* & l. 34. ff. *de furt.*

[16] *Sentent.* l. d. ad quem locum conferendus est SCHVLTING. not. 5.

[17] §. 3. J. l. d.

[18] Quas singulas explicat HEINECCIVS l. d. §. 22. sqq.

[19] §. 4. J. eod.

[20] Neque tamen facere possumus, quin de celebratissima illa furti concepti actione pauca hic subiungamus. Dictum est ita furtum s. potius res furtiua apud aliquem solemni ritu per lancem & licium quaesita & inuenta, GELL. l. d. CAIVS J. II. 10. 3. PAVLVS *Recept. Sent.* II. 31. 3. & IVSTINIANVS §. 4. I. h. Quis vero fuerit vetustissimus iste

iste furti peruestigandi modus, de eo frequens & a Criticis & a iuris interpretibus habitus est senatus, in quo tanto maiora semper fuerunt sententiarum diuortia, quanto plus caliginis toti huic rei, fatentibus viris perspicacissimis, ipsoque omnis elegantis antiquitatis vindice egregio, P. BVRMANNO, ad *Petron.* c. 97. circumfusum est. Neque adeo mirari subit, quicunque in ea explicanda desudarunt, in tenebris errantes, ad mera vaticinia confugisse atque hinc plerumque falsos esse. ALEX. AB ALEXANDRO *Gen. dier.* L. VI. c. 10. MARCILIVS *Interpret. Leg. XII. Tab.* p. 210. sq. & RIVALLIVS *Hist. iur. ciu. & can.* furta per lancem & licium inde dicta esse volunt, quod fures, vbi alienas aedes intrassent, plerumque licium s. telam secum tulissent, quo res furtiuas, tanquam cingulo colligatas, commodius asportarent, lancem vero prae oculis, ne innotescerent. M. TATIVS ALPINVS, cuius nugas miratur PETR. GREGOR. THOLOS. l. d. c. 1. n. 19. vtut a FR. BALDVINO ad *L. XII. Tab.* & TIRAQVELLO agnitas, *in Epistola ad Wolphangum Hungerum, iuris prof., de furto per lancem & licium concepto, Basileae* 1545. edit. & *Institutionibus Iust.* ex edit. JOH. VAN DE WATER annexa, hic furta somniat, religionis obtentu ab impostoribus sacrificulis, qui licio cincti, lancem ad colligendam stipem circumtulissent, eamque clam suppilassent, commissa adeoque sacrilegio proxima. Sed praeterquam quod eiusmodi impostorum nulla extat apud veteres mentio, concipere furtum & facere furtum aperte hic confunduntur, quod etiam in LVDOV. CAELII RHODIGINI, IOH. CORASII, STEPHANI FORCATVLI, OLDENDORPII, ad magicas incantationes, quibus licia inseruiissent, prolapsorum, aliorumque explicationibus desideratur. Idem confusionis vitium adhaeret opinioni prorsus singulari Scriptoris anonymi, cuius nomen, scil. CORN. DIETERICI KOCHII, nuperus Bibliothecae iurid. Lipenianae editor, Consultiss. GOTTL. AVGVSTVS JENICHEN, vocab. *fures*, indicauit. Is enim in *Disquisit. coniecturali de furto per lancem & licium concepto*, Helmst. 1721. edita, simplicitati verborum insistens, remque, quod Lex XII. Tab. a Iustiniano & legum interpretibus deprauata sit, ex S. S. Theologice illustrare tentans, illud fraudis s. furti genus hic intelligit, quod falsa statera falsaue patratur mensura. Non propius autem a vero abest, quam, a quo ipse dissentit, PETRVS MOSELLANVS, in not. ad GELL. l. d. furta, per lancem & licium concepta, ea esse, opinatus, quae, quanti fuerint, ipsi fures nesciant, hancque bellam addens rationem, *quod, qui lancem aufert furandi animo, non statim cognitum habeat, quanti valeat lanx illa.* Quid VITVS AMERBACHIVS hac de re senserit, me quidem latere, ingenue fateor, cum eius *epistolam de furto per lancem & licium concepto*, Basileae 1584. excusam, inspicere mihi nondum licuerit. Proxime rem acu tetigisse visi sunt multis viris eruditis ALCIATVS *Parerg.* l. 8. & qui eum sequuntur P. PI-

THOEVS *Subsec.* I. 2. & M. AVR. GALVANVS de *Vsufr.* c. XV. Furtum enim, per lancem & licium conceptum, haud incommode interpretantur furtum a lictore, qui in signum publicae auctoritatis licio praecinctus fuerit aliumque comitem, indicium in lance fidemque praeferentem, habuerit, iussu magistratus perquisitum & inuentum. Cuius sententiae, a Cel. OTTONE in Comment. ad §. 4. *J. de obl. ex del.* nouissime adprobatae, fautores etiam P. PETITVS ad L. Att. L. VII. Tit. 5. & CVIACIVS ad ff. h. celebrantur. Sed cum nec hi ex asse satisfecerint: Antiquitatum Rom. indagatori sollertissimo, Ill. HEINECCIO, ipse hunc ritum l. d. §. 15. sqq. ex iure Graeco deduxit PLATONISQVE, ARISTOPHANIS & aliorum veterum scriptorum locis, quae etiam VINNIVS ad J. h. OISELIVS ad CAII J. l. d. aliique in subsidium vocarunt, illustrare adgressus est. Ita scilicet rem perobscuram dilucidare annititur, vt ostendat, more Atheniensium, Romam translato, dominum olim, cui res furto ablata fuerat, postquam Deos, legum custodes, sese reperiendi spe furtum quaerere, adiurasset, nudum aedes suspectas introiisse, & amictum solummodo simplici cincticulo, quod veteres licium vocauerint, ne quid forte sub vestibus occultans domino aedium falsum crimen calumniose obiectaret, lancemque, quam duobus terebratam fuisse foraminibus, vt perspicere posset inquirens, OLDENDORPIVS *ad L. XII. Tab.* & CORASIVS L. VII. *miscell.* c. 3. existimant, HEINECCIVS vero commodius adhuc per laruam, lancis instar concauam, explicat, ante oculos, ne agnosceretur, tenentem, vbique locorum rem furtiuam libere perquisiuisse. Praecipuum sententiae suae robur conciliare studet vir eximius ex loco FESTI, quem iam SCALIGER & DACERIVS obseruationibus suis collustrare nisi, TVRNEBVS L. XXX. *aduers.* c. 23. ANT. MORNACIVS ad L. 1. ff. *de fugit.* aliique plures secure secuti sunt, & GRAVINA l. d. §. 47. caput interpretationum reliquarum adpellauit. Is sub voc. *lance* claris verbis scribit: *Lance & licio dicebatur apud antiquos, quia qui furtum ibat quaerere in domo aliena, licio cinctus intrabat, lancemque ante oculos tenebat, propter matrumfamilias aut virginum praesentiam.* Hunc ritum aliquamdiu solum durasse, postea vero quam indignus visus esset Romanis moribus, lege Aebutia sublatum & res furtiuas non amplius ab ipsis dominis iisque nudis, sed a praeconibus & seruis publicis, testibus adhibitis, quaesitas fuisse, conseruato tamen, in antiquae illius obseruationis memoriam, licii & lancis vsu, & ex PLAVTO & ex PETRONIO, cuius quidem auctoritatem praeter SCHVLTINGIVM ad CAII J. L. II. Tit. 10. not. 22. extr. JOSEPHVS AVERANIVS, de cetero eadem fere via incedens, *Interpret. iur.* L. I. c. 26. §. 9. hic non admittere voluit, vlterius HEINECCIVS probatum iuit. Sed aliam plane rationem veterem istum morem explicandi, iniit ABRAHAMVS WIELINGIVS in *diatribe de furto per lancem* &

& licium concepto, Marburgi 1719. typis exscripta. Hic enim vestigia, vt ipse profitetur, Viri humanissimi, JOH. VAN DE WATER, qui iam in *Obseruat. iur. Roman.*, Traiecti Bat. 1713. editis, FESTI locum, tanquam corruptum, in dubium vocauerat, suamque de illo modo furta concipiendi mentem aperuerat, legens, examinatis aliorum sententiis, tandem in eam concessit, vt, rem totam a vetere mancipationis ritu Romanorum proprio arcessendam esse, existimaret, ex variis veterum locis ingeniose eliciens, conceptionem furti solemnem fuisse actionem, qua is, cui furtum factum, praecedente obuagulatione s. questione cum conuicio circa domum eius, in quem cadebat suspicio, praesentibus testibus, ciuibus Rom., & solemni subsecuta tertiis nundinis in ius vocatione & accusatione coram praetore, iussu huius cum testibus & ministro publico, licio in signum auctoritatis magistratus praecincto, domum rei introiuerit remque furtim subtractam inquisiuerit; ea inuenta, litem contestatam reumque a praetore pro re nata vel absolutum l. condemnatum esse; lancem autem huic actioni adhibitam ideo, vt, tanquam rei, per libram sibi quondam adquisitae, proprietatem hoc symbolo ostenderet dominus, eoque modo quasi mancupium renouaret. Difficile dictu est, vtra vtri opinioni praeualeat, cum vtraque haud exiguam probabilitatis speciem prae se ferat. Saltem hi duumuiri palmam hariolando praeripuerunt reliquis omnibus, quibus tamen non minus condonandum est, si a vero aberrarunt, quia ipsa antiquitas, vt ISIDORVS L. XV. *Orig.* c. 1. loquitur, creauit errorem.

(21) In not. ad GRAVIN. l. d. pag. 215.

(22) L. 2. ff. *Arbor. furtim caes.*

(23) Vid. PLINIVS *Hist. Nat.* L. XVIII. c. 3. & conf. PETR. GREG. l. d. c. 7.

(24) Quid hodie circa fures frumentarios secundum C. C. obtineat, expendit JOH. PHIL. TREIBER in Diss. *de furtis frumentariis*, Erford. 1718.

(25) L. 56. §. 1. & l. vlt. *de furt.* l. 6. ff. ad. L. *Jul. pecul.* l. vn. C. *Quando ciu. actio crim. praeiud.* add. ANT. MATTHAEI h t.

(26) *Nou.* 134. cap. vlt. *Authent. sed nouo iure* C. *de seru. fugit.*

§. IX.

Possemus praeterea magnum coaceruare gentium cumulum, apud quas & olim iustis furta poenis vindicata fuerunt, & hodienum coercentur. Nulla enim tam barbara est, quin necessitatem huius coercitionis

agnoſcat. Sed vix operae pretium fuerit ſingulorum mores populorum hic enarrare. Inueniet facile, qui volet, paſſim variarum furti poenarum, etiam capitalium, tam apud Aſiaticas & Africanas gentes, quam Europae incolas, exempla (1). Maximam varietatem poenae, furi irrogandae, introduxit ipſum pretium furti, a diuerſis diuerſimode determinatum (2).

(1) Vid. ALEX. AB ALEX. l. d. MATTH. a MICHOW de *Sarmat. Aſian.* L. 1. c. 6. & conf. Ampliſſ. KRESSII diſſ. *de iure crim. variante praeprimis circa poenas furti*, Helmſt. 1721. hab. & 1737. recuſa.

(2) In Anglia olim nemo occiſus pro minori pretio, quam XII. denariorum valore, niſi fugere vel ſe defendere vellet. Vid. *Judicia ciuitatis Lundoniae* apud DAVID. WILKINS in LL. *Anglo-Sax. eccleſ. & ciu.* pag. 70. Furtum, ad hanc ſummam non adſcendens modo auris abſciſſione, modo inuſtione literae T. qua *Thief* i. e. fur ſignificabatur, in ſiniſtrae manus palma vel facie, punitum eſt, donec Eduardus III. poenam fuſtigationis ſtatueret, & tandem etiam ſuſpendium obtineret. Conf. CHAIMBERLAYNE in *the preſent State of Great Britain* P. 1. L. 3. c. 8. p. m. 193. In Belgio pro grauitate delicti fures modo lenius, modo ſeuerius, & pro re nata etiam vltimo ſuſpendii ſupplicio plecti ſolent. Ita expreſſe ius Omlandicum, cum quo etiam alia Prouincialia conueniunt, L. VII. Art. 29. diſponit: *Een Dief, die geſtohlen heeft, dien ſal men ſtraffen an den Kaak met ſtuppen, Brandmerck, toe Galge, oft anders na gelegenheyt der Saken, ende des rechtes diſcretie*, quod ſtatutum exhibet THOMAS ALTING diſſ. *de furtis* P. II. poſ. 16, extr. Non minor poena in Gallia vſitata eſt. Suecones propter dimidiam marcam aut eius pretium furem patibulo dignum iudicarunt, quae poena etiam poſt reuiſionem iuris, a. 1442 factam, non deſiit, & hodie quoque in regno Sueciae ex publico loco furatos manet, cum alias fur pro vna marca vel eius aeſtimatione ſuſpendatur, propter leuiora vero furta flagelletur, interdum cum aurium amiſſione. Vid. *LL. ciu. Regni Suec.* Tit. XV. *de furto*, ad quas prouocat laudatus WILKINS l. d. not. o. Apud Danos fur pro 10. vnciarum valore ad palum verberibus caſtigari ſolet, infami furacitatis ſtigmate fronti impreſſo, propter furtum iteratum ad ergaſtulum nauticum in perpetuum condemnatur. Vid. *Jus Dan.* L. VI. c. 17.

§. X.

§. X.

Patrios mores conſiderantibus diuerſa temporum ra-
tio diuerſam quoque rerum faciem nobis offert. Quam
diu bello & venatibus dediti ſolo fere ex rapto vixerun
veteres Germani, atque hoc proprium virtutis exiſt
marunt finitimos agris expellere ſuis, cuius rei fiden
pleniſſimam nobis facit TACITVS (1), haud qu
dem refragamur ALEXANDRO AB ALEXANDR
(2), apud ipſos aeque, ac Aegyptios, furta inult
manſiſſe, ſcribenti. Quemadmodum tamen, teſt
IVLIO CAESARE (3), ea ſolum latrocinia nullam a
pud eos habebant infamiam, quae extra fines cuius
que ciuitatis fiebant (4), hoſpites autem violare nefa
putabatur: ita horum, vel etiam ciuium, res impun
furari licuiſſe, vix credibile eſt, praeſertim cum i
tanta ſimplicitate atque frugalitate, vbi natura pauci
ſimis contenta erat, & ſuae cuique manus ad neceſſa
ria vitae comparanda ſufficiebant, ne quidem opu
habuerint de rebus alienis furtim auferendis cogitar
Quandoquidem vero, rectiſſime monente IVSTINO
(5) *ibidem diuitiarum cupido eſt, vbi & vſus*; pau
latim cum commerciis Romanorum etiam vitia illorum
in terras Germanicas transiiſſe, adeoque furta ſenſim
ibi frequentiora facta eſſe, facile patimur nobis per
ſuaderi. Ipſam furti eſſentiam maiores noſtros pariter
atque Romanos, non tam in ablatione, quam contre
ctation

ctatione rei alienae fraudulofa, conftituiffe, & hinc furti reum non folum illum iudicaffe, qui rem alicui clam fubtraxerat, fed etiam eum, qui res alterius clam domi habebat & vero domino reftituere recufabat, immo & omnes, quorum ope & auxilio furtum factum erat(6), euidentiffimis teftimoniis probatum dedit iuris Germanici non minus, quam Romani, peritiffimus HEINECCIVS (7); qui varias quoque Germanos furti fpecies ac diuifiones in conceptum (8), oblatum, prohibitum & non exhibitum, diurnum item & nocturnum, in qua diftinctione quidem mirus eft omnium fere gentium concentus, a Romanis didiciffe atque in vfos fuos transtuliffe, haud improbabili coniectura auguratur.

(1) De MORIBVS GERM. paffim.
(2) Loc. fupra cit. (3) De *B. G.* L. VI. c. 23:
(4) Rapinas enim eorum praeludium iufti belli fuiffe, fufius oftendit JOH. STRAVCHIVS in TACIT. de M. G. diff. II. c. 3. §. 4.
(5) *Hift.* Lib. II. c. 2.
(6) Neque enim alio fpectant veteres Germanorum paroemiae: *Der Hebler ift fo gut, als der Stehler; Hebler und Stehler gehören an einen Galgen* apud HERT. L. I. *paroem. iur.* C. II. Conf. LYNKERI diff. de *auxiliatoribus furum von Diebs Helffern* Jen. 1687.
(7) *Elem. iur. Germ.* T. II. §. 32. feqq. Conf. LEG WISIGOTH. L VII. Tit. 2. §. 7. LEX RIPVAR. Tit. 78. LEX BAI. Tit. VII. c. 7. Capitular. L. VII c. 312. alibique paffim.
(8) Ritus quoque nonnullos, prifcae conceptioni per lancem & licium, de qua ad §. VIII. differuimus, non abfimiles, in furti perquifitione a Germanis fuiffe adhibitos, ipfosque etiam furtum requirentes difcinctos & nudis pedibus femoralibusque fuper genua conftrictis domos, vbi rem furtiuam effe, fufpicabantur, ingredi debuiffe, ex LL. Oftrogoth. & Weftrogoth. atque ex iure prouinciali Succico LOCCENIVS Antiquit. *Sueo-Goth.* L. II. c. 6. obferuat, vbi eruditam inter hunc morem Germ. & Atticum atque Romanum inftituit comparationem. De folemni apud Burgundiones rerum furtiuarum inquifitione

tione & Ripuariorum intertiatione f. fequeftratione agit HEINECC l. d. §. 36. Quomodo hodie vero auctoritate magiftratus publica eius modi inquifitiones fieri foleant, exponunt THEODOR. *Colleg. crim.* c II. th. 2. BESOLDVS in *thef. pract.* & WEHNER *in obferu. practici.* voc. *Hausfuchung* add. STRYCK. *Vf. mod.* Tit. de *furt.* §. 24. JOHANN. ANDR. FROMMANNI diff. *de rei furtivae inquifitione & deprehenfione* Tubingae 1667. & DIETRICH. CHRISTOPH. IHRINGK diff. de *perquifitione domeftica.* Marburg. 1695.

§. XI.

Quamuis autem hoc fatis fit certum, non impunita furta fuiffe apud veteres Germanos; circa ipfam tamen poenam mirum eos in modum variaffe, diuerfas diuerfarum gentium leges infpicienti ftatim innotefcit; in eo quidem conuenientes omnes, vt furtum magis pro delicto publico, quam priuato, habuerint, vtpote ad perturbandam reipublicae tranquillitatem quam maxime comparato adeoque publica etiam animaduerfione digno: Quam Juris Romani & Germanici in vindicando furto differentiam deftinata opera excuffit Facultatis jurid. in hac Academia Ordinarius, juris & fcientiffimus & prudentiffimus, ILLVSTR. REINHARTHVS (1). Ex multis veterum legibus, quas fummo ftudio hanc in rem collegit HEINECCIVS (2), paucas hic adduxiffe fufficiet, quo folum conftet, iam olim furtum poena modo capitali, modo corporis adflictiua, quam vocant, modo pecuniaria, provti fcilicet res ferret, fuiffe punitum [3].

(1) In diss. *de diuersa furti secundum jus ciuile & German. idea* Erford. 1729. (2) l. d. §. 40. seqq.

(3) FRANCI suspendii supplicium, quo vix infamius excogitari potest, & quod veteres passim foedam mortem & praeposteram, itemque informe lethum dixerunt, proditoribus alias ac transfugis, teste TACITO de *morib. Germ.* c. XII. proprium, ad furum malitiam atque rapacitatem compescendam primum introduxisse videntur SCHILTERO *Exercit.* ad ff. 49. §. 6. Sane furtum maius ipsos infami hoc mortis genere vindicasse, tum ex LEGE RIPVARIORVM Tit. LXXIX, quae expresse de homine propter furtum penduto, vel in patibulo, de quo furti patibulo Ill. Dn. de LVDEWIG *in opusc. diss. jur. in venatu* diss. 2. agit, vitam finiente, tum ex MARCVLFO, *Append.* form. cap. L. ubi de vitae periculo, quod fur incurrit, loquitur, dilucide adparet. Furta vero minora certa pecuniae summa expiari jusserunt, vid. LEX SAL. Tit. II. seqq. Non mitiore fures poena BOIOARII adfecerunt, quippe qui in furcam eos agebant, vel saltem capitis damnabant, si *aurum, argentum, jumenta vel pecora, aut quascunque res, usque ad solidos X. vel amplius furati essent.* Neque id supplicium fures ab aestimatione rei furtiuae laeso praestanda liberabat, LEX BAI. Tit. VIII. c. 8. Minoris furti poena erat nuingeldum s. nouemcuplum, & si quis ex loco publico, puta, templo, palatio principis, basilica, vel molendino, aliquid surripuisset, triniungeldum s. ter nouem reddere cogebatur ibid. c. 2. §. 1. Saxones in pleraque furta vel cum effractione, vel saltem intra aedes alterius, vel saepius admissa, itemque tribus solidis maiora, minora enim noncuplo expianda erant, vltimum supplicium statuerunt, LEX SAX. Tit. IV. §. 1. seqq. Quod Frisii quoque, qui furtum Thiubda, *eine Deube*, nomine hodienum passim vsitato, vocabant, saltem Dithmarsi, fecerunt.

§. XII.

Ex prisco ad medium aeuum descendentes; pleraque fere jura statutaria in eo consensisse, animadvertimus, quod furta magna laquei poena essent luenda; quamuis haec magnitudo non vna eademque lance vbique fuerit aestimata. Fridericus I. Imperator in Legibus Siculis (1) summam sat magnam XX. augusta-

guſtalium, quorum valorem CAROLVS CANGIV
FRESNEVS (2) definit, ad mortis poenam furi infli
gendam requiſiuit. Quae enim durior extat illiu
ſanctio (3), vt, *ſi quis quinque ſolidos valens, au*
plus fuerit furatus, laqueo ſuſpendatur; ſi minus
ſcopis & forcipe excorietur & tundatur, non a
quaecunque furta, ſed ad violenta tantummodo, per
tinere viris doctis (4) videtur. Neque tamen hin
STRYCKIO adſentiri poſſumus, Fridericum pro prim
poenae ſuſpendii auctori venditanti (5). Quamuis e
nim negari non poſſit, ipſum lege publica eam ad
probaſſe; & exempla tamen, ſupra in medium alla
ta, & Jus prou. Sax. quod circa eadem fere tempor
compilatum eſt, (6) ſatis oſtendit, jam dudum illan
moribus Germaniae obtinuiſſe. Damnat Speculun
Sax. ſimpliciter furem ad laqueum (7). Quanquam
non promiſcue, ſed cum ſaepius jam notata diſtin
ctione inter furem nocturnum & diurnum, quam qui
dem vſus fori non amplius attendit, (8) id accipiendum
eſſe, & verba ſtatim ſequentia, quae furem, interdi
infra tres ſolidos ſ. ſchillingos furatum, vel fuſtigatio
nis, quae ſub poena in cute & crinibus (9) intelligi
tur, poena adfici, vel triplo illam redimere jubent, &
alia juris prouincialis loca (10) innuunt [11]. Eaedem fer
de poena furti ſanctiones in jure Sueuico (12) repetun
tur, niſi quod ibi loco trium ſolidorum, quos ju
Sax. determinat, quinque requirantur (13). Quand

quidem autem duo haec jura communia, quae maximae ſemper in Germania fuere auctoritatis, ſuſpendii poenam in fures ſtatuerunt, non opus erit multis probare, reliqua etiam jura ſtatutaria tantum non omnia eam recepiſſe, licet circa furti magni aeſtimationem admodum diſſentiant [14]. Id tantum hic adhuc ſubjungendum eſt, juxta haec quoque ſtatuta fere omnia non minore, ac ipſos fures, poena receptatores & adjutores illorum dignos judicari [15].

(1) L. 1. Tit. 41.
(2) *In Gloſſar.* hoc verb.
(3) 2. *Feud.* 27. §. 8.
(4) vid. KRESSIVS ad C. C. Art. 157. not. 1: extr. & HEINECCIVS l. d. §. L. not. *
(5) Si vero ex *calculo* Ill. de LVDEWIG, qui, Fridericum I. V. ſuos ſolidos ex lege Bojoariorum, ſupra allata, mutuatum, & ex ſimplici V. duplex X inuerſum factum eſſe, ſuſpicatur Häll. *anzeigen* de anno 1736. N. V. pag. 75. n. 19. ſummam aeſtimes, eosque illo aeuo longo maiore in pretio, ac noſtro, quo maior eſt pecuniae abundantia, fuiſſe, perpendas, ibid. p. 71. & *in der Einleitung zum teutſchen Müntzweſen mittlerer Zeiten*, ne quidem opus eſt violentiam hic ſupponere, legemque huius imperatoris cum TREVTLERO aliisque JCtis ad furtum, cum violatione pacis publicae conjunctum, reſtringere, aduerſus quos diſputat SCHILTERVS l. d. §. 7. indiſtincte furtum V. ſolidorum capitale fuiſſe, contendens.
(6) De aetate, auctore, virtutibus ac naeuis hujus compilationis, poſt CONRINGIVM, STRVVIVM aliosque ex profeſſo, idque accuratiſſime, egit vir jam dudum meritorum in rem literariam magnitudine illuſtris, EVCHARIVS GOTTL. RINCKIVS, in diſſ. de *Speculo Sax. fonte jur. Sax. communis.* Altorff. 1718.
(7) L. II. Art. XIII. *den Dieb ſoll man hencken.* Iisdem verbis incipit *ſtatutum Luneburg.* P. VIII. Tit. 34. addendo tamen, *fürnehmlich ſo der begangene Diebſtahl groſs und viel werth iſt*; item *wenn der Dieb ſich zum ſtehlen gewehnet, und mehr, denn einmal geſtohlen hat*; de cetero C. C. Caroli V. ſequitur, de qua deinde.
(8) Vid. CARPZ. Q. 78. n. 9. ſeq.
(9) Verba enim *zu Haut und Haar*, haud adeo inepte gloſſa reddit, *man ſchlage ihn zur Staupen*, inde hanc loquendi formulam deducens, quod

quod Saxones olim comam aluerint prolixam, quam deponere fures, tonsique incedere coacti fuissent, quo melius dignoscerentur.

(10) L. II. art. 28. vbi furem nocturnum manet *Die Wyde*, quod vocabulum iam supra ad §. V. nomen generale poenae fuisse, indicauimus, quanquam non desunt, qui illud per *Weyde* i. e. salices interpretentur, quibus, deficiente laqueo, suspensi fuerint fures. add. art. 39. Ita quoque Jvs Svsat. art. XV. indistincte occidi iubet furem nocturnum.

(11) Neque fures quicunque, dolose rem alienam contrectantes, atque interuertentes, sed solum, ex possessione alterius rem auferentes, poenam ordinariam videntur pertulisse per L. II. Art. 29. & 37. ibique Glossam. Vnde postea diuisio furti in proprium s. ordinarium & improprium siue extraordinarium enata est, quam vsus fori tuetur & plenius explicat. Illustr. Reinharth l. d. §. XIII. seq. Seuerius & quidem cum crurifragio animaduersum est in eos, qui publicae, quasi securitatis perturbatores, aratra & molendina, ecclesias & coemeteria spoliabant Art. 13. Francos quoque, Wisigothos, aliasque gentes Germ. grauius eiusmodi fures puniuisse, ex legibus eorum patet, quas exhibet Petr. Greg. Tholos. L. XXXVII. c. 13.

(12) Cap. CXIV.

(13) Sed & paulo distinctius ibidem traduntur, quae in Speculo Sax. de aratro vel molendino spoliato dispofita sunt; sicuti generatim, cum alterum speculum altero sit antiquius, pleraque in Sueuico, vtpote juniori, multo clarius & vberius proponuntur. Neque enim inde argumentum peti posse pro antiquitate Specul. Sueu. prae Saxonico, contra Lambecii, Schilteri, Leyseri sententiam, Conringii vestigiis insistentes, post Thomasivm euicerunt Celeb. Strvvivs in *Hist. iur.* C. VI. §. 30. not. ** & Hoffmannvs in *specim. coniectur. polit.* de origine & nat. LL. Germ. period. V. Sect. 3. §. 1.

(14) Ita Statvta Goslar L. II. Tit. *van vredebracke* §. 55. apud Leibnit. T. III. Rer. Brunsu. pag. 500. *We steblet 5. Schillinge wehrt, de verschuld den Galgen, is dat myn, sau schal man öhne dor de Täne bernen unde to der stupen schlaen.* Schillingos autem hic Kressivs l. d. 16. denarios s. 2. grossos Marian. interpretatur. conf. Dav. Thomani ab Hagelstein *Acta publ. monetalia* L. II. c. 4. Similis sanctio in Statvt. Bremens. *Ordel* 102. occurrit. Nec ab his discedunt Statvta Stadens. MSC. Part. XI. c. 7. nisi quod summam octo solidorum determinent.

(15) Vid. Spec. Sax. dict. art. XIII. & Suev. l. d. §. 17. & Conf. Barthol. Leonh. Schwendendoerfferi diss. *de participatione delicti* Lip. 1676.

§. XIII.

Quum itaque & Jure Roman. & Germ. veteri tam exoſi fuerint fures legibusque tam ſeueris obnoxii, non plane nouum cum THEODORICO (1) dicere poſſumus rigorem poenae, quem in Conſtitutione criminali CAROLI V. (2) offendimus. Sed & ipſe pro diuerſitate furti vel ſeueriorem vel mitiorem ſe judicem praebuit. Diſtinguit enim in primis inter qualificatum & ſimplex (3). Illud vel effractione, vel adſcenſione, vel armis interuenientibus, perpetrari, ait (4). Neque hinc eſt, cur contra clara legis verba & apertam legislatoris mentem, haec tria coniunctim, imo inſuper coadunatio hominum, requiratur, quam ſententiam in Saxonia olim CARPZOVII, licet ipſe ſibi hac in re parum conſtet, (5) auctoritas firmauit, ab aliis tamen deinde reiectam (6). Simplex, quod ſine omni periculo & violentia fit, adeoque qualificato opponitur, in manifeſtum & nec manifeſtum (7), magnum & paruum (8), primum & reiteratum (9) diuiditur. Furtum qualificatum in maribus ſuſpendio, in feminis ſuffocatione puniri iubetur (10). Cuius poenae differentia in forma veſtitus muliebris pudorisque ratione quaeritur, licet non obſeruetur (11). In hac ipſa tamen poena vel dictanda, vel mitiganda, eiusque loco effoſſione oculorum, vel manus amputatione, ſubſtituenda (12) iudicis arbitrio mul-

ta

ta ſunt relicta, quae operoſe iuris criminalis Doctores examinarunt. Furti ſimplicis & quidem magni, quod ad exemplum Friderici I. Carolus V. ad quinque ſolidos ſ. vt vulgo explicant, ducatos Hungaricos, (13) definiuit, poena itidem eſt laqueus, niſi & hic circumſtantiae concurrentes mitigationem ſuadeant. Paruum furtum, quod ad ſummam iſtam legalem non adſcendit, poena extraordinaria, prouti vel parum, vel multum inde abeſt, vel prima, vel ſecunda vice admiſſum fuit, modo leuiore, modo grauiore, coërcetur (14).

(1) l. d. c. II. §. 7. n. 49.
(2) De cuius *occaſione*, *conceptione ac intentione* diſſertatione ſingulari egit CHRISTIANVS THOMASIVS Hal. 1711.
(3) Art. CLVII.
(4) Art. CLIX. CLX. conf. HENRICI de BODEN diſſ. de *furto periculoſo*, *von gefährlichen Diebſtahl.* Hal. 1716.
(5) Vt adparet ex quaeſt. 79. n. 19. 33. & 38.
(6) Vid. LVDOVICI ad Art. CLIX. C. C. LEYSERVS *meditat.* ad ff. ſp. 536. de *furtis violentis* med. X. ſq. KRESSIVS ad eund. Art. §. 1. not. 4. BOEHMER. *Elem. Juriſpr. Crim.* Sect. II. §. 148.
(7) Hanc tamen diſtinctionem, tanquam genuino moralitatis fundamento deſtitutam, in foro non attendi, teſtantur KRESS. ad Art. CLVIII. §. 1. n. 2. BOEHMER. l. d. §. 163. not. *.
(8) Art. CLVII. CLX.
(9) Art. CLX. CLXI. CLXII.
(10) Art. CLIX.
(11) CARPZ. Q. 82. n. 71. SCHOEPFFER. *Synopſ. jur. priu.* Tit. de *Furt.* n. 57. LVDOVICI, KRESS. ad C.C. Art. CLIX. Neque Judaeos hodie amplius a pedibus, ſed a collis ſuſpendi, etſi auctoritas CARPZOVII Q. 88. n. 45. ENGELBRECHTI ad. ff. d. 24. th. 31. SCHOEPFFERI l. d. n. 74. aliorumue hic deeſſet, vel recentiſſimum exemplum famoſiſſimi deceptoris, Studgardiae cruci affixi, oſtendit, in quo id ſolum ſingulare occurrit, quod tum excelſiori in patibulo, tum ſplendidiori, quam alii furciferi, habitu, ſuſpenſus caueaeque ferreae incluſus fuit, quo

quo & latius pateat huius supplicii terricula, & diutius fraudum nebulonis memoria conseruetur.

(12) De quarum tamen poenarum non vsu vid. KRESS. ad art. CLIX. §. V. n. 3.

(13) Vid. *Const. Elector.* Sax. 32. P. IV. CARPZ. Q. 78. n. 106. vbi, interpretationem vsualem excessum V. solidorum requirere, obseruat. Edictum Elector. Sax. de dato 17. Jul. 1719. summam legalem ad XII. thaleros 12. grossos reduxit. Conf. JOH. GOTHOFR. KRAUSII diss. *de eo, quod iustum est circa poenam furti, in primis Jur. Sax. Viteb.* 1722. habita & ibid. 1735. recusa. De vsu Saxoniae Ducal. vbi XX. imperialium calculus est, vid. STRVV. S. J. C. Ex 48. th. 22. Ordinatio criminalis Austr. art. 84. ad 25. flor. Rhen. definiuit.

(14) Poenam vero dupli, quam Art. 157. furi iniungit, vel quadrupli, hodie vix locum habere in furibus plerumque egenis, experientia docet; conf. THOMASII diss. *de Vsu action. poen. jur. Rom. in for. Germ.* Quamuis BERGERVS *oecon. juris* L. III. Tit. IX. §. 6. n. 6. de vsu ejus in furto vsus vel possessionis testetur. Poenae contra dupli vel quadrupli, in his terris arbores ex sylvis publicis auferentibus, vel etiam criminis repetundarum reis imponi solitae, non speciem habent actionum poenalium Juris Rom., neque priuatis, sed Fisco, adplicantur. vid. PVFENDORFF *introd. in proc. crim.* c. I. §. 4. Ea consuetudo plane singularis est, iuxta quam in furtis leuioribus paxilli vel cespitis adhuc rusticos Episcopatus Osnabrug. & Hildes. aliquot optimae cereuisiae cadis de poena transigere solere, obseruat Ill. MASCOVIVS *Notit. Jur. Brunsuic.* pag. 9.

§. XIV.

Circa poenam autem, homini trium literarum, ter furato, infligendam, admodum fluctuant Doctores, quamuis ipsa constitutio Carolina, quae talem furem famosum dicit, & violento similem iudicat, (1) nullam fere dubitandi rationem relinquat, quin aeque, ac qualificatus, quem vocant, ad furcam condemnari debeat (2). Sed plerique, furta magis ponderanda, quam numeranda esse, vrgentes, praeter reiterationem etiam, vt omnia tria, coniunctim sumta, valorem quinque solidorum efficiant, (3) nonnulli insuper, vt iam

iam bis (4) ob furta antea commiſſa poenas dederit, ideo neceſſarium ducunt, quia in nondum punito adhuc aliqua emendationis ſpes ſupereſſe poſſit (5). Sicuti autem eiusmodi caſus dubios omnium optime decidit principis auctoritas; ita in terris Brunſuico-Luneburgicis nulli amplius dubitationi locus eſt, poſtquam D. GEORGIVS I. REX peculiari Reſcripto, ad Conſilium intimum Hannoueram dato (6), eorum ſententiam probauit, qui ad poenam laquei dictandam furi, vt iam antea plexus fuerit, requirunt (7). Quod Reſcriptum, ſuperiori anno REX NOSTER POTENTISSIMVS, de ſolis furibus ſimplicibus, non qualificatis, in quibus alias mitigantia ceſſant, intelligendum eſſe, declarauit (8).

(1) Art. CLIX.

(2) Agnoſcit id ipſe CARPZ. Q. 78. n. 76. ſqq. BERGER l. d. §. 7. not. 4. & Suppl. Jr. pr. crim. obſ. 33. atque commentatores ad *art.* 159. C. C. haud pauci; conf. SAM. REYHERI diſſ. de *furto denuo iterato ſ. tertium patrato*, Kiliae 1707.

(3) CARPZ. l. d. n. 80. & P. IV. C. 32. defin. 5. BERGER Elect. *jurispr. Crim.* c. II. §. 6. MAVRIT. P. II. c. 4. n. 21. ANDR. CLUDIVS de *Condict. furt.* c. L. n. 56. ENGELBRECHT in *compend. iurisprud. de furt.* §. 25. KRESS. ad Art 162. ibique laudati BERLICHIVS, LAVTERBACH aliique, add. BOEHMER. l. d. §. 71.

(4) LEYSERVS l. d. ſpec. 535. m. 12. ſufficere, contendit, ſi ſemel punitus ſit, neque emendatio eius ſperanda.

(5) STRYCK. *Vſ. Mod.* Tit. de *furt.* §. 9. add. *ordin. polit.* Magdeb. c. 71. §. 1.

(6) In verbis: *Wir ſeynd auch zufrieden, daſs die* Juſtitz-*Canzeley hinführo* in judicando *ſich nach der Meinung derer* ICtorum *richten möge, welche* ſtatuiren, *daſs die in Kayſers* Caroli V. *peinlichen Halſs-Gerichts-Ordnung* Art. 162. *geſetzte Todes Straſe als denn erſt und anders nicht ſtatt habe, als wenn ein ſolcher Dieb, wie er da beſchrieben iſt, um eines oder mehr vorhin begangener Diebereyen willen bereits*

bestrafet werden. St. James den $\frac{6}{17}$ Mart 1722. quod deinde d. 9. April. Cancellariae Iustit. Hannou. & Cellensi publicatum est.

(7) Atque ita variis in casibus iudicatum, & anno 1734. a Cancellaria Cellensi Maria Elisabetha H. ob furtum ad V. solidos non adscendens, sed iam antea ob alia punita, ad vltimum supplicium; e contrario 1737. Joh. Frid. R. ob rationem inuersam ad poenam morti proximam, operas sc. publicas, in perpetuum damnatus est. Ita quoque superiori adhuc anno Facultas iurid. Gottingensis inquisitum iuvenem H. E. ob varia furta simplicia reiterata nullam adhuc poenam passum, ad operas publicas, per sexennium praestandas, condemnauit. Hoc vero anno d. 7. Jan. Cancellaria Hannou. triplicis furti ream A. M. E. ob eandem rationem in ergastulo sex annos fila ducere iussit; d. 14. Jan. vero Annam Marg. B. ob furtum domesticum Vehrda in perpetuum relegatam, sed deinde auunculo suo 37. thaleros diuersa vice furatam, in eodem ad dies vitae manere iussit.

(8) In Pšto ad Consilium Regium: *Auch Räthe und Liebe Getreue, ohnverhalten wir auff Eure mittelst unterthänigster* Relation *von* 13. huius *gethane Anfrage, wie wir in keine Wege gemeinet seyn, dasz die von unsers in GOtt ruhenden Herrn Vaters* Maj. ratione *eines* Inquisiten *Nahmens* H. P. R. *untern* $\frac{6}{17}$ Mart 1722. *ehedem erfolgte* Declaration *dahin zuverstehen sey, dass auch ein* Inquisit, *welcher mit Erbrechen oder Einsteigen ein oder mehrere Diebstähle ausgeubet, vorhin bereits wegen anderer Diebstähle müsse gestraft worden seyn, wenn die Todes Strafe wieder denselben statt haben soll. Ihr werdet solches dem* Justitz-Collegio *in unsern Teutschen Landen, um sich* in judicando *darnach zu richten, eröffnen.* Hamptoncourt den $\frac{12}{25}$ Aug. 1737. quod vltimum breui post factum est d. 2. Sept. eiusd. anni.

§. XV.

Dari praeterea certas furtorum species, quae aliquid singulare habent, & grauius reliquis puniri solent, ex iis perspicuum est, quae supra de furibus balneariis, forensibus similibusque ex jure Romano, & de iis, qui in ecclesiis, aut molendinis, aliquid furantur, ex antiquis legibus Germ. retulimus. Scilicet furta,

ta, quoniam in eiusmodi locis publicis facilius committi difficiliusque praecaueri possunt, merito seuerius coercentur. Recte enim GRONOVIVS [1]: *Vbi minor est custodia hominum, ibi sanctior est custodia legis.* His iam addere lubet asperiorem poenam, ob easdem rationes, tum Mosaicis [2], tum Romanis [3], tum etiam Germanicis [4], aliarumque gentium [5] legibus, in eos statutam, qui pecora ex pascuis vel ex armentis subtrahunt, equos de gregibus vel boues abducunt, & abigendi studium quasi artem exercent. Sane quum fide publica in pascuis sint pecudes, nec ita custodiri queant, vt quae domi sub oculis habemus, & sub claustris adseruamus, maxime interest securitatis publicae, propter difficilem earum custodiam insidiatores eiusmodi metu supplicii durioris deterreri (6). Pari modo acrius quoque animaduersum aliquando fuisse, constat, in fures ferarum, piscium, auium, inprimis phasianorum & id genus animalium aliorum. (7) Quam seuera autem sit disciplina castrensis erga fures, illis non incognitum est, qui subinde militem propter rapum, olus, panem, aut pullum, furtim subtractum, suspendi viderunt (8). Sed plura de his similibusque furtorum speciebus adferre huius scriptionis limites non patiuntur.

[1] Ad GROTII L. II. de J. B. & P. c. 1. §. 12.
[2] Vid. supra §. VI.
[3] Tot. tit. ff. *de abigeis.*
[4] Apud eos quoque hoc furti genus, quod crimen *fengsti* a vocabulo

fens

fine vel *fenette*, *fente*, gregem fignificante, dictum eft, capitale fuiffe, ex Edicto Theodorici, Regis Gothorum, apud GOLDAST. *Conft. imper.* T. III. p. 22. n. 56. fq. adparet. Conf. HEINECCIUS l. d. §. CCCLX.

(5) Jam olim apud Scythas, tefte JUSTINO, Hift. II. 2. *nullum fcelus furto grauius fuit, quippe fine tecto munimentisque pecora & armenta habentibus quid faluum fuiffet, fi furari licuiffet?* De Hifpanorum, Gallorum, Belgarum moribus vid. STRYCK *vf. mod.* Tit. *de abigeis*, conf. HARPRECHTI & THOMASII diff. de *crimine abigeatus*, add. PUFENDORFF. de J. N. & G. L. VIII. c. 3. §. 23. ibique BARBEYRAC.

(6) Id ipfum iam olim mouit D. GEORGIUM WILHELMUM, Ducem Brunfuicenfem, vt in abigeatores equorum aeque, ac eorum auxiliatores, qui fcilicet excubias agunt, & abacta participant, nulla habita loci, perfonarum, reiterationis delicti, pretii, aut reftitutionis factae, ratione laquei poenam peculiari Edicto, quod extat in *vol. Conftit. polit. Brunfu.* pag. 1000. c. 40. d. 17. Febr. 1698. ftatueret; quod D. GEORGIUS I. nouo Edicto, quod habes in *fupplem. Conft. prou.* pag. 76. N. XXX. d. 22. Nov. 1708. repetiit. Hic tamen poenae rigor neque eos femper, qui equorum furtum quidem fcelerata manu attentarunt, fed non perfecerunt, neque illos, qui eius quidem participes facti, aut confilium dederunt, nullum tamen auxilium tulerunt, neque pecora minora abigentes ftringit, quippe qui, vt alii fures, nec tam grauiter, quam qui maiora animalia abduxerunt, coërceri folent. Ita fuperiori adhuc anno Cancellaria Regia Hannouer. d. 19. Jul. ob deficientem declarationem, an Edictum de furto equorum ad alia etiam pecora trahi, aut declaratio Regia de poena furti, tertia vice perpetrati, ad crimen abigeatus non debeat adplicari, ouium furem C. H. W. faepius quidem furatum, fed ob prima furta nunquam punitum, loco poenae ordinariae fufpendii, ad operas publicas in perpetuum condemnauit. E contrario d. 23. Sept. eiusd. anni A. H. B. qui in fylua Diepholtano, vbi id genus maleficii per aliquot annos frequentius fuerat, duos boues, valorem 14. thalerorum exfuperantes, abegerat, & iam ante ob crimen abigeatus ad operas temporarias damnatus erat, fracta in patibulo gula delictum fuum expiare iuffit. Hoc anno d. 30. Jan. Chriftianus H. propter ouem, ex pafcuo fubtractam, licet domino reftitutam, tres menfes operus publicum facere iuffus, & d. 7. Febr. c. a. W. B. vxor G. B. ob iuuencam abactam & X. thaler. aeftimatam ergaftulo ad VI. annos inclufa eft.

(7) Memorabile exemplum ex remota antiquitate extat apud GREGOR. TURON. Hift. Fr. L. X §. 10. Edicta Regum Gall. contra feripetas exhibet JOH. FRID. REHFELDT in diff. de *fraudibus, furtis, rapinis circa feras* Argentorat. 1729. De poena jure Sax. in eiusmodi fures ftatuta vid. CARPZ. Q. 84. n. 84. Q. 129. n. 39. & conf. JOH. CHRIST. KUMMELII diff. *de poena Tratto di corda* dicta Lipf. 1684.

add

add. CONSVLTISS. FRANCISC. GVIL. ROMANI diss. ad *Const. Elect. Sax. nou. VII. & VIII. de perrara poena ad triremes in illis constitutionibus definita* Lipſ. 1730. ANT. SEIDENSTIKKERI diſſ. de *furtibus ferar.* Helmſt. 1696. hab. & ibidem 1715. typis repetita, & JOH. GEORG. FICHTNERI diſſ. de *feripetis* Altorff. 1714. Quaenam in his terris poenae fures ferarum maneant, exponit B. PVFENDORFF l. d. §. 49. vbi & § 53. Edicti Regii, d. 27. Jul. 1715. publicati, de poena eorum, qui ex hortis agrisue fructus furantur, fit mentio.

(8) Plura de *rigore poenarum militarium* ex inſtituto diſſeruit JOH. GODOFR. A DIESSELDORFF Lipſ. 1676. Conf. JAC. AVG. FRANCKENSTEIN diſſ. de *rigore poenarum militari per aequitatem temperando* Lipſ. 1729.

SECTIO II.

DE POENA FVRTI DOMESTICI SPECIATIM IN TERRIS BRVNSVICENSIBVS.

§. I.

Praemiſſis iam, quae de furtorum poenis generatim dicere e re noſtra videbatur, inoffenſo pede ad illud furti genus progredi poſſumus, quod a domeſticis committitur, & inde etiam domeſticum vocatur. Sicuti vero, domeſticos dici a domo, quilibet facile intelligit; ita eorum nomine venire, quicunque vel ex eadem ſunt familia (1), vel in vna domo commorantur, adeoque varios hanc ipſam adpellationem admittere ſignificatus, & varias inde oriri furti domeſtici ſpecies (2), in limine ſtatim monendum eſt.

(1) Quo ſenſu & paſſim veteres, & VIRGILIVS Æn. II. 712. adhibuit: *Di patrii, ſeruate domum, ſeruate nepotem.*

(2) Quas recenſet P. MVLLERVS in diſſ. de *furto domeſtico* Jen. 1693.

§. II

Primum enim domeſtici audiunt non ſolum coniuges, parentes & liberi, ſed etiam alii, ſanguinis vinculo iuncti. Hos omnes, ſi aliquid ſibi inuicem ſurripiunt, furtum facere, licet nullum ſit dubium; nec tamen jure Rom. furti actionem, nec iure Carolino vſuque forenſi, poenam ordinariam aduerſus eos locum habere, expeditum eſt. Coniuges propter arctiſſimam ſocietatem vitae & communem quodammodo bonorum vſum deficientemque hinc rei alienae contrectationem, ne furtum quidem proprie admittere cenſentur, &, propterea in honorem matrimonii paulo mitius turpi actione furti rerum amotarum iudicium introductum eſſe, nouimus (1). Nec furti tenebatur filiusfam. etiamſi furtum feciſſet (2), tum quod ipſe pater in eum ſtatuere (3), tum quod non magis cum eo, quem in poteſtate habebat, quam ſecum ipſe agere poſſet (4), niſi filius caſtrenſe peculium haberet, quo caſu vtrimque & adverſus filium, qui patri, & contra patrem, qui filio aliquid furatus eſſet, actio prodita erat (5). Eadem ratione & ob ſimile neceſſitudinis vinculum hae iuris Romani diſpoſitiones, ſuffragantibus Germanorum conſuetudinibus, etiam ad fratres & ſorores aliosque conſanguineos, proximam ſuccedendi ſpem habentes, atque in crimen quaſi expilatae hereditatis, nondum iacentis, incidentes, ſunt

trans-

translatae, ita, vt ne quidem iudex, niſi ſit requiſitus, ex officio inquirere, poenamue imponere queat eiusmodi delinquenti (6). Hunc tamen ſanguinis reſpectum nec vltra quartum gradum conſanguinitatis proximosque adfines, nec in furtis qualificatis, attendi volunt (7).

(1) Tot. tit. D. *Rer. Amotar.*
(2) §. 12. J. *de obl. quae ex del.*
(3) Per l. 17. pr. D. de *furt.* add. l. 4. C. *de patr. poteſt.*
(4) l. 36. D. eod. (5) l. 52. §. 5. 6. D. eod.
(6) Vid. C. C. Art. 165. ibique MATTH. STEPHANI, KRESS. aliique commentatores; conf. CARPZ. Q. 82. n. 41. ſqq. vbi Conſtitutionem Electoralem VI. *Von dem Diebſtal der verwandten Perſonen* latius perſequitur; add. SCHNEIDEW. ad §. 12. *J. de obl. ex del.* ANT. MATTHAEI crim. L. XLVII. Tit. 1. c. 3. n. 3. RICHTER Vol. II. *Conſ.* 356. BERLICH P. V. Concl. 54. n. 96. P. MVLLER, diſſ. cit. C. VI theſ. 4. ſqq. PETR. THEODOR. in *iud. crim. pract.* c. 11. aph. 8. lit. K. n. 18. GEORG. AD. STRUV. diſſ. de *furibus, a poena laquei immunibus*, Jenae 1660. habita & ibid. 1737. recuſa cap. III. §. 6. ſqq. WILDVOGEL diſſ. de *Furtis impropriis* ibid. 1714. Cap. V. §. 4. ſqq. (7) Vid. CARPZ. l. d. n. 45. ſqq.

§. III.

Deinde ex eo, quod in domo noſtra morantur, domeſticorum nomine comprehendi ſolent etiam inquilini, qui ſub vno tecto nobiſcum habitant, & mercenarii, qui mercede diurna operas ſuas nobis locant. Cum his quoque, ſi furtum fecerint domus domino, mitius agendum eſſe, cenſet jus Rom., quippe quo non magis aduerſus illos, quam contra libertos & clientes, furti actio locum habet [1]. Sicuti autem huius diſpoſitionis vix ſufficientem adferre vel excogitare

gitare rationem poſſunt iuris interpretes [2], immo ab ipſo MARCIANO, ICto Rom., expreſſe illa reſtringitur ad furta viliora [3], neque proinde ad momentoſa debet extendi [4]; ita hodie plane non obſeruatur, ſed mercenariorum aeque, ac inquilinorum, furta non alio modo, quam reliquorum hominum, aeſtimantur, aut puniuntur [5].

[1] l. 89. D. de *furt.* l. 11. §. 1. de *poenis.*
[2] Vid. BACHOV. ad TREVTL. V. II. D. 30. Lit. C. HARPRECHT, VINNIVS, HEINECCIVS, alii ad §. 2. J. *de oblig. ex del.*
[3] dict. l. 11. §. 1. de *poen.*
[4] Conf. TABOR. *Racem.* 2. th. 59.
[5] Vid. CARPZ. P. IV. C. 38. def. 1. & *Quaeſt. crim.* LXXXII. n. 55. vbi magnam Doctorum conſentientium cohortem habes; add. FALCKNERI Diſſ. de *furtis* §. 38.

§. IV.

Denique vt plurimum nomine domeſticorum indicantur ſerui & ancillae, pediſſequi & pediſſequae, ac quicunque famuli atque miniſtri familiares, pro victu ac mercede [1] ad operas domeſticas in certum tempus conducti, omnisque adeo familia & totum conductitiorum corpus, quod vulgo *das Geſinde* audit. [2] Quae ſignificatio quum ad noſtrum inſtitutum potiſſimum ſpectet, miſſis ceteris domeſticorum ſpeciebus, jam paulo ſollicitius nobis euoluenda atque enucleanda eſt. Quo magis autem hodie diuerſi ſunt famuli noſtri a ſeruis Romanorum, quoque longius diſtat dominica poteſtas hodierna ab antiqua; eo minus huc

qua-

pertinent, quae leges Romanae de furtis seruorum sanxerunt. Quare illis recensendis non diu immorabimur [3].

(1) Vid. Mev. ad *Jus Lub.* L. III. Tit. 8. art. 5. n. 1. & Bechmann. *de jure famulorum hodierno* c. 1. th. 4.

(2) Vid. Wachter Gloss. voc. *Gesind* & add. Schilter *Thes. antiq. Germ.* T. III. f. Glossar. p. 358. hac voc.

(3) Interea non alienum existimamus, quod supra leuiter attigimus, hic paulo plenius exsequi & a seruis ipsam furti criminis originem arcessere. Scilicet jam antiquissimis temporibus eos fures a ferendo nominatos esse, quod, tanquam bajuli, res dominorum portarent, dudum elegantiorum litterarum cultores ex veterum scriptorum monumentis obseruarunt, vid. Heineccivs *Antiquit. Rom.* L. IV. Tit. 1. §. 1. & adnotat. ad Vinnii Comment. l. d. Notissimus est Virgilii versus: *Eclog.* III. 16.

Quid domini faciant, audent cum talia fures?

ad quem conf. Servivs. Nec alio sensu saepius apud Plavtvm *Asinar.* Act. II. sc. 4. 15. & *Aulul.* II. 4. extr. ac Terentivm *Eunuch.* IV. 7. 6. vbi *manipulus furum* pro cohorte seruorum ponitur, adpellatio eadem occurrit. Quoniam autem subinde auferebant serui, quod ferre debebant, & furari proprium ipsorum erat, vt hinc *furtum seruile probrum* Tacitvs Hist. I. 48. *seruile vitium* Salvianvs, de *Gubernat. dei* IV. & Vlpianvs l. vn. §. pen. *Furti aduersus naut. domesticum malum*, haud immerito dixerint; praui mores sensim id nominis in deteriorem sensum ad quoscunque rerum alienarum contrectatores significandos detorserunt. Neque melius fatum expertum est Germanorum vocabulum *Dieb*, quod, animaduertente sollertissimo patriarum originum inuestigatore, Cl. Wachtero, in *Glossar.* voc. *Dieb*, olim nihil aliud, quam seruum vel ancillam denotauit, postea vero similiter vitio seruorum, quod plerique essent fures domestici, ad fures fuit translatum. Vnde ipsa vox *Diebstal*, ex *Dieb*, seruus, & *Stal*, quod furtum est antiquis, composita, proprie illam furti speciem significat, quae a seruis & ancillis committitur, neque adeo Pleonasmum hic admittere opus est; sed temporis successu, specie posita pro genere, de omnibus furtis coepit praedicari. Idem in omnibus fere linguis euenit multis vocabulis aliis, quae antea in honore fuerunt, dein vero in sensum sequiorem prolapsa sunt; vt vel Graecorum Τύραννος, quod ex nomine regis in nomen crudelis & iniqui principis degenerauit; Latinorum hostis, ab hospitibus & peregrinis, ob prauos illorum mores, ad inimicos translatum

& Germonorum *Schalck* indicat, quod, obseruante modo laudato Glosso grapho h. voc., antiquitus famulum, ministrum, tam inferioris & seruilis, quam liberae & dignioris conditionis, quo sensu etiamnum in compositis *Mareschallus*, *Seneschallus*, vsurpari solet, sed procedente tempore hominem nequam, callidum, nebulonem, vnde vocabula *Schalcksknecht*, seruus nequam, & *Schalckheit*, nequitia, originem ceperunt, significauit. Tantus verborum tyrannus est vsus,

Quem penes arbitrium est & jus & norma loquendi.

§. V.

Poenam, quam seruis furibus grauissimam imposuerunt LL. XII. Tabul. jam supra ex GELLIO adnotauimus [1]. Varias deinde alias juris dispositiones habemus, quae modum furtorum seruilium vindicandorum praescribunt. Ita seruus, si tertio cuidam furtum fecisset, vel damnum dedisset, nisi hoc dominus resarcire vellet, noxae dedi poterat [2]; id quod etiam legibus Alemannorum [3] obtinuit. Sin vero domino aliquid furatus esset [4], aduersus ipsum quidem manumissum, aut emptorem eius, actio furti locum habebat, quia noxa semper caput sequebatur [5]. Sed quamdiu in potestate manebat domini, non furti aduersus illum hic agere poterat [6], sed priuatae animaduersionis jus exercebat. Quod ad seruos Germanorum attinet, LEX SALICA [7] seruum, minus, quam XL. denarios & plus quam duos furatum, CXX. ictus pati, aut totidem denarios exsoluere; sin vltra XL. surripuisset, castrationis poenam, veteribus haud infrequentem [8], subire,

ire, aut CCXL. denariis eam redimere; Lex Frisiorum [9] seruos, nisi dominus corium eorum solidis IV. redimeret, flagris caedi jussit. Quodsi ipsi domino seruus furtim aliquid subtraxisset, non minus, ac jure Rom. hoc priuatae coercitioni relinquebatur [10].

(1) Conf. Sect. 1. §. 8.
(2) PAVLVS *Recept. Sent.* L. II. Tit. 31. §. 7. sq. tot. tit. D. *si familia furtum fecisse dicatur.*
(3) Tit. XXXI. §. 1.
(4) Immo seruus quoque sui ipsius furtum facere censebatur, de quo agunt tit. ff. & C. de *seru. fugit.* quamuis, cum natura vix patiatur, vt idem sit fur & res furtiua, cum TABORE ad l. 60. ff. de *furt.* non proprivm furtum hoc esse, contendat WILDVOGEL diss. de *furt. impropr.* c. III. §. 1.
(5) PAVLVS l. d. §. 8.
(6) per l. 16. & 17. D. de *furt.* conf. STRYCKII diss. de *jure domesticor.* c. vlt.
(7) Tit. XII.
(8) Conf. HEINECCIVS *Elem. jur. Germ.* T. II. §. XLV. in nota.
(9) Tit. III. §. 7.
(10) Ita LEX WISIGOTH. L. VII. Tit. 2. §. 21. expresse habet: *Si seruus domino suo vel conseruo aliquid inuolauerit, in domini potestate consistat, quid de eo facere voluerit; nec judex in hac re se immisceat, nisi dominus serui fortasse voluerit.*

§. VI.

Sed quod haec omnia ad rem praesentem minus faciunt, relictis furtis seruilibus antiquis, potius ad ea nos conuertimus, quae hodie a famulis, libera ceterum (1) conditione, etiamsi tantisper restricta (2), gaudentibus & ad seruitutem Romanorum pactitiam proxime accedentibus (3) committuntur. Hic vero

 ante

ante omnia notandus nobis eſt error eorum, qui, neſcio qua miſericordia ducti, furta haec domeſtica mitius ceteris punienda eſſe, ſibi perſuadent. Verum quidem eſt, haud absque lege jurisque Romani auctoritate loqui, qui ita ſentiunt. Argumentum enim pro ſententia ſua primum petunt ab hominibus liberis, qui bona fide apud Romanos ſeruiebant, & quos MODESTINVS (4) damnum dando damni injuriae teneri, ait; *Vt tamen culpam in damno dando exigere debeamus grauiorem, nec tam leuem, quam ab extraneo.* Sed praeterquam, quod alia eſt actio legis Aquiliae, de qua hic loqui MODESTINVM, ex VLPIANO (5) colligere licet, alia furti; a leuioribus delictis domeſticis, quae congruentius viſum eſt priuatim coerceri, quam publice (6), ad quaecunque etiam grauiora minime argumentatio procedit. Deinde ad libertos, clientes, mercenarios, prouocant, quos ob furta, patrono aut conductori facta, vtpote domeſtica, minores poenas perſoluiſſe, ex legibus Romanis (7) paulo ante demonſtrauimus. Sed jam monitum ſimul fuit, nullam hic ſubeſſe, nec ſuppeditari a Doctoribus poſſe rationem ſatis validam. Quam enim VINNIVS a priuatae coercitionis jure, patrif. competente, repetit (8), ſaltem in clientibus & mercenariis exulare, jam HEINECCIVS obſeruauit (9). Et ſi vel maxime locum inueniſſet jure Rom. ob magnam patrumf. poteſtatem, qua regibus, in ſua quisque domo, ciues

Rom.

Rom. fere ſimiles, priuatim furta domeſtica vel ſeuerius, vel lenius, prouti ipſis videretur, coercere potuerunt, quod nec ab antiquis Germanorum moribus alienum fuiſſe, modo diximus; ad noſtra tamen tempora, quibus priuata ejusmodi vindicta prorſus ab vſu receſſit, minime quadrat. Quid quod? a mercenariis, qui operas diurnas nobis locant, ad famulos, quos ſub ſpe fidelis ſeruitii ad longius tempus conducimus, plane non eſt concludendum. Durum eſſe, opinatur VLRICVS HVBERVS (10), vt paterf. homines domeſtica conſuetudine deuinctos, ipſe ſeueritati judicis objiciat. Sed ratio, quam ſubjungit, quod ſcilicet tales domeſtici plerumque *noui ſint, facinorum occaſionibus abrepti & emendationis capaces*, rem non conficit. Altius ſapere reliquis ſibi videntur, qui cauſam mitigandae poenae in dominorum culpa ponunt, atque vrgent, ſibimet ipſos imputare debere, quod non cautiores fuerint in electione famulorum. Sed quam friuolum ſit hoc argumentum, nemo non videt, qui ſecum reputat, nec probitatis, nec improbitatis notas hominis fronti, vtut haec alias animi janua audiat, ita diſtincte atque aperte inſcriptas eſſe, quin, omni licet cautione adhibita, ſaepius nos decipiant. Plerumque fraudes ſuas callide tegere didicerunt nebulones; ſaepe etiam boni famuli, poſt longum demum temporis interuallum, mali fiunt, dum aliorum peſſimis moribus corrumpi atque ad res dominis ſuis aufe-

rendas ſeduci ſe patiuntur. Non ſolum igitur valde lubrico indulgentia intempeſtiua erga fures eiusmodi domeſticos nititur fundamento, ſed etiam admodum noxia, immo peſtilentiſſima eſt ſecuritati domeſticae. Facillime enim illa abutuntur ſerui infideles atque eo audacius furantur, quo magis ſecuri eſſe poſſunt, mitius ſecum actum iri, ſi quando in furto deprehendantur. Et quotusquisque famulorum adeo honeſti rectique amans eſt, quin, auri ſacra fame impulſus, audeat cum domini ſui damno ſe locupletare, atque ex ipſius ſpoliis alibi fortunarum ſuarum ſedem condere, quum ſciat, totum crimen ſuum, etiamſi centies ſummam legalem Conſtitutionis Carolinae ſuperauerit, relegatione, aut ad ſummum fuſtigatione, lui poſſe, ſi modo non cum effractione, aut adſcenſione, quarum neutra opus habet fur domeſticus, quippe cui omnia ſaepe ſunt aperta, fuerit conjunctum (II)?

[1] Hos famulos recte Gloſſa n. 3. ad art. 33. Lib. II. *Jur. prou. Sax.* vocat *freye Leute*, *welche uns um beſtimmten Lohn dienen.*

[2] Hanc libertatis ciuilis reſtrictionem aliquomodo indicat vocabulum *Liedlohn*, quod de mercede illorum praedicari ſolet, & a Litis, antiquo ſeruorum genere, originem trahere videtur. Fuiſſe autem Litos non natura, aut jure belli ſeruos, ſed homines deditione ſua proprios, qui, neceſſitate coacti, ſemetipſos alteri in ſeruitutem mancipabant, ex iis conſtat, quibus Gloſſographi, FRESNEVS, SCHILTERVS & WACHTERVS, hoc nomen explicant, conf. HERT. *opuſc.* T. II. p. 160. ſq. Cum iis quodammodo conueniunt hodierni noſtri famuli, quippe qui vt plurimum ob paupertatem, qua conflictantur, ſeruitia ſua dominis addicunt, alimentorum quaerendorum cauſa.

[3] Fuiſſe enim apud Romanos praeter ſeruos etiam alias perſonas, quibus non minus, quam ſeruis, vtebantur, & quae operas ſeruiles ex locatione conductione praeſtabant, patet ex §. 2. J. de Vſu & habit. conf.

TI-

TITIVS *Obseru.* 21. ad LAVTERB. *Comp.&Jur.priu.* L.II. c.1. §.14:
[4] l. 54. §. 2. D. de *acquir. rer. dom.*
[5] l. 13. §. 1. D. ad *L. Aquil.*
[6] arg. l. 4. C. de *patr. potest.*
[7] Vid. §. III. not. 1. huius Sect.
[8] ad §. 12. J. de *obl. quae ex del.*
[9] ad VINN. l. d.
[10] *praelect. jur. Rom. & hod.* Tit. de *furt.* §. 3.
[11] Specimen huius rei exhibent, quae omnino legi merentur, Acta criminalia, *welche wegen eines an seinen Herrn von einem Laquayen verübten grossen Diebstahls vor dem Stadt-Gerichte zu R - - verhandelt worden. Rostoch.* 1724. 4.

§. VII.

Rectius itaque forsitan sentiunt (1), qui, fures domesticos saltem non grauiore, attamen nec mitiore, quam ceteros, poena adficiendos esse, arbitrantur. Quam sententiam cum JULIO CLARO (2), ANT. FABRO (3), JOH. DAMHOVDERO (4), TVLDENO, ARN. VINNIO, (5) MATTHIA BOCERO (6), JOH. HARPRECHTO (7), MATTHIA BERLICHIO (8), GEORG. AD. STRVVIO, (9) HENR. BINNIO, (10) Celeb. JOH. PAVL. KRESSIO (11) aliisque, communis schola Doctorum tuetur, & in Saxonia superiore auctoritas publica comprobauit (12). Omni igitur differentia inter fures extraneos & domesticos posthabita, eandem his, ac illis, poenam, ob fidei promissae laesionem, irrogari, neque alia hic momenta, quam in reliquis furtis, attendi volunt.

[1] Vtri rectius, qui legibus Rom. insistunt, an qui moribus, disquirit, sed non decidit ANT. MATTHAEI ad tit. de *furt.* c. 1. n. 2.

[2]

[2] Sentent. L. V. §. Furtum n. 22.
[3] In Cod. L. 9. tit. de *poenis* def. 2. n. 1.
[4] *prax. rer. crim.* c. CX. n. 41.
[5] Vtroque ad §. 12. J. *de Obl. ex del.*
[6] de *furt. poen.* c. II. n. 146.
[7] Ad. §. 12. J. l. d. [8] P. V. concl. 54. n. 3.
[9] Exerc. XLVIII. th. 25.
[10] diff. *de furto*, Helmst. 1650. hab. §. 53.
[11] ad C. C. art. 165. §. V. n. 2.
[12] Ita enim habet Const. El. Sax. 38. P. IV. *die Hausgenossen und das Hausgesinde, Knechte, Mägde, Diener, Taglöhner und dergleichen, sollen, wie andere Diebe, wenn von ihnen eine Deübe begangen, gestraft, und zwischen ihnen und andern Dieben kein Unterschied gehalten werden.* Quam sanctionem etiam ABRAHAMVS SAWR in *Fasciculum suum criminalium*, vulgo *Strafbuch* dictum, transtulit pag. 419. & 421. Praejudicia vid. apud CARPZ. Q. 82. n. 58. add. DAN. MOLLER. ad dict. *Constit. Elect.* & Mandatum Sax. supra jam adductum *wegen geschwinder Exequirung derer Räuber und Diebe* d. 27. Jul. 1719. emissum, & aduersus fures domesticos quoque directum.

§. IIX.

Sed haec ipsa fidei, qua nobis obstricti sunt famuli nostri, violatio rationem satis praegnantem subministrat, cur acrius adhuc, quam alii fures, sint puniendi. Quo minus enim impediri possunt furta eorum, qui quotidie nos circumstant, &, dum aliud agunt, vbi pecunia nostra, vbi cimelia, vbi res familiares repositae sint, obseruant; quo minus nobis cauemus ab iis, quos alimus, quos vestimus, quibus nosmet ipsos concredimus; eo sane grauius peccant, si nobis aliquid furando spes nostras fallunt, fidem datam frangunt & in speciem quandam proditionis prolabuntur. Mitto, facile abstinere posse famulos ab eiusmodi delicto, cum victu & amictu suo gaudeant, neque adeo, vt alii famelici, opus habeant rebus alienis inhiare. Quod vbi

bi nihilominus faciunt, infrenatam peccandi libidinem produnt, quae maiore quoque poena coerceri debet. Ne vero prorſus ſine lege Romana, ex qua huic ſententiae roboris non nihil accedere poſſit, agere videamur, cum P. GREGORIO THOLOS. (1), qui nobis hic otium fecit, VLPIANVM in medium producere licebit, qui, *aliter*, inquit (2), *nulla domus tuta eſſe poteſt, niſi periculo capitis ſui cuſtodiam dominis, tam ab domeſticis, quam ab extraneis, praeſtare ſerui cogantur*. Tantum vero praeſidii atque cuſtodiae cum merito expectent domini a famulis ſuis, cur non acerbius eos perſequantur atque ſeueritati publicae exponant, ſi tam turpiter officii ſui obliti, res dominicas non modo non defendant ab aliis inſidiatoribus, ſed ipſi fraudoloſe contrectent (3). Sane optime huc trahi poſſunt, quae alia quidem occaſione ſcribit CONSTANTINVS Imperator: (4) *clandeſtinis ac domeſticis fraudibus facile quiduis pro negotii opportunitate confingi poteſt*, vel ad res domino ſubtrahendas tentari. Haberem etiam textum iuris Canonici in promtu, ſi luberet verbis ludere, illudque ex GRATIANI Decreto (5) huc applicare: *Eſt multo nequior hoſtis hic*, ſc. domeſticus, *quam illi, qui foris ſunt & euidenter inimici ſunt. Hic enim per amicitiarum*, immo & familiaritatis, *ſpeciem, quae ſunt inimica, gerit, & eccleſiam*, domum, penu, ciſtas noſtras, *diſpergit ac vaſtat*, reſerat, vacuefacit,

 cit,

cit, diſſipat. (6) Sed nimis forſan longinqua haec omnia videbuntur eis, qui in tam clara luce ſuperfluum ducunt lumen, ex iure ciu. & can. petitum. Hinc potius, quid gentium moribus circa furum domeſticorum poenam paſſim obtineat, videamus. In Gallia inde a multis ſeculis illos ſuſpendio punitos eſſe, ob leuius etiam furtum, inter omnes conſtat [7], qua ipſa ſeueritate id quoque obtentum eſt, vt fidelitatis laude alios fere omnes famuli Gallici antecellant. Idem cum legibus quoque Suecorum conuenit [8]; nec ab aliorum populorum moribus alienum eſt [9].

(1) *Syntagm. iur. vniuerſ.* L. XXXVII. c. 12.
(2) L. 1. pr. D. de *Sčto Silan.*
(3) Agnoſcit huius rigoris iuſtitiam JVSTIN. in LL. *ruſt.* Tit. IV. l. 3. *Ἐὰν εὑρεθῇ ὀπωροφύλαξ, κλέπτων ἐν ᾧ φυλάττει τόπῳ, στερείσθω τοῦ μισθοῦ αὐτοῦ καὶ σφοδρῶς τυπτέσθω.* i. e. *Si pomariorum cuſtos in loco, cui cuſtodiendo praepoſitus eſt, furtum feciſſe conuictus fuerit, priuatus mercede, graues ſuſtineto plagas.*
(4) L. 27. C. de *Donat.* (5) c. 1. Diſt. 93.
(6) Ipſi argumenta inde ſumunt iuris interpretes pro exaſperanda furum domeſticorum poena, licet plerique, iuri ciu. tenaciter inhaerentes, a ſe impetrare vix queant, vt maiorem, quam aliis, poenam eis dictent. Vid. JVL. CLARVS l. d., THEOD. PETREIVS Concl. 12.17. JOH. BERNHARD. in *prooem. crim. canon.* c. 96. n. 2. HARPRECHT l. d. CARPZ. l. d. add. FARINACIVS de *furt.* Quaeſt. 165. n. 22. Q. 174. n. 96. WESENB. ad Tit. ff. de *furt.* n. 8. Jo. OTTO TABOR, Rac. III. th. 17. MVLLER diſſ. cit. c. I. th. XI. BRVNNEM. ad. l. 11. ff. de *poenis* n. 2. Vltimum ſupplicium in eos ſtatui, plane ferre non vult HVBERVS l. d. quod non mirandum eſt, quia poenam mortis in quoduis furtum ſimplex rectae rationi aeque, ac iuri Diu. & Rom., credidit aduerſam, contra ea, quae ſupra §. VI. Sect. I. adſtruximus.
(7) Conſuetudines Turonenſes, quae, JOH. SAINSONII commentariis illuſtratae, a DIONYSIO GODOFREDO iunctim cum aliis Francof. ad Moen. 1598. editae ſunt Tit. 36. de crimes Art. 7. ita habent: *Le domeſtique qui fait furt à ſon maiſtre ſans briz, ſi le dit furt eſt jusques à vingt ſols, doibt être batu par les carrefours pour la premiere fois.* Si ad hanc ſummam, quae ſatis parua eſt, furtum non adſcendit, quia tunc

tunc ius statutarium nihil definit, iuri demum communi locum esse, commentator monet. Quodsi vero vel superauerit, vel cum effractione coniunctum, vel repetitum fuerit, grauiorem poenam sequi, ex iis colligere licet, quae praecedunt, scil. omnes effractores, per verba *qui ont fait briz* intelligendos, suspendi & strangulari debere. Conf. CHASSAN in *Consil. Burgund.* Tit. *des Justices* §. V. verb. *s'il n'y a grace* n. 33. & 37. & P. GREG. THOLOS. l. d. c. 2. §. 11. & c. 12. §. 3. ad PAPPI *Rhapsodiam arrestor.* L. XXIII. Tit. 6. arrest. 2. & JOHANNIS FABRI auctoritatem prouocans, qui in §. *alia deinde de publ. iud.* scribit: *Quod seruitor & familiaris suspenditur pro primo furto, extraneus non; & si extraneus iuuerit familiarem, vterque est suspendendus.* Et saepius ita iudicatum esse, tum aliorum, tum in primis JOHANNIS AB IMOLA, famulum, cui dominus pecuniam, alteri mutuandam tradiderat, ipse autem in suos vsus conuerterat, laqueo fuisse suspensum, referentis, fide probat, quae eo minus suspecta esse debet, quo magis ingenue, semet ipsum huius delinquentis causam egisse, sed perdidisse, simul fatetur. Testatur de eodem fori Gallicani vsu FRANCISCVS DVARENVS ad Tit. *pro Socio* c. 4. extr. rationem addens: *quum tale furtum vitari non possit. Vt plurimum enim necessitas efflagitat domesticis fidem habere illorumque manibus absque diffidentia res familiares concredere; quippe cum paterf. ipsemet non omnia perficere resque omnes inclusas habere queat.* add. TIRAQVELLVS de *poenis caus.* 58. JVL. CLARVS & DAMHOVDERVS l. d. Nouissima lex, quam Rex Ludouicus XV. d. 4. Mart. 1724. sub Tit. *Declaration du Roy concernant la punition des voleurs*, de poena furti promulgauit, indistincte furibus domesticis Art. II. poenam mortis irrogat: *Le vol domestique sera puni de mort.*

(8) *LL.* enim *ciu. regni Sueciae* Tit. 15. *de furto* furem pro vna marca vel eius aestimatione patibulo affigi, ex templo autem, vel balneo, vel *a domino suo furatum*, pro dimidia marca suspendi iubent.

(9) Vid. *Statutum Vltrai.* Tit. 39. & conf. PVFEND. de J. N. & G. L. VIII. c. 3. §. 23.

§. IX.

Quae cum ita se habeant, nullum plane est dubium, quin principes quoque Germaniae pro ea, qua pollent, facultate tum praeter, tum contra ius commune adeoque etiam Constitutionem Carolinam ipsam, leges ferendi (1), crescentibus praesertim delictis, poenas ex-

acerbare & fures quoque domeſticos grauiore, quam alios, priuilegii inſtar odioſi, adficere, eoque ipſo delinquendi conſuetudini ac famulorum furacitati ponere obicem poſſint. Vſus eſt hac poteſtate, & ſummo iure, citra vllius iniuriam, ob rationes iam allatas, vſus eſt D. GEORGIVS I. dum iam anno MDCCIX. peculiari Edicto furta eiusmodi ſtuduit ſeueriore poena cohibere (2). Ex quo, praeter cauſas impulſiuas, in prooemio expreſſas, delicti ſcilicet frequentiam ac turpitudinem, difficultatem praecauendi furta domeſtica, & fiduciam dominorum erga famulos ſingularem ſubinde fruſtratam, nec non finalem, quae in ſecuritate domeſtica conſiſtit, tria potiſſimum, quae ad ipſam legis diſpoſitionem pertinent ſunt notanda. Primo enim diſerte ibi definitur, quinam per domeſticos intelligi debeant, ſcil ii ſolum famuli familiares, qui mercedem victumque a domino accipiunt, quos infra ſigillatim luſtrabimus, poſtquam reliquas etiam Conſtitutiones, huc ſpectantes, recenſuerimus. Deinde, quod ad ipſas res furtiuas attinet, obſervandum eſt, ablationem eſculentorum non aliter hic in cenſum venire, quam ſi animo lucrifaciendi ſubtracta venditaque fuerint (3). Vnde, quae ipſi, gulae iudulgentes, abligurierunt, non connumerantur; ſicuti nec hic minimas tenuisque pretii res curari voluit Legislator aequiſſimus. Denique aetatis in hac Conſtitutione non minus, quam in Carolina, ratio habetur, neque rigor poenae fures admodum iuuenes tangit.

(1) Id

(1) Id data opera demonstrauit THOMASIVS in diss. de *statuum imperii potestate legislat. contra ius commune*, Halae 1703. add. CHRISTIANI GODOFR. HOFFMANNI *Praenot. iurid. de origine progressu & nat. iurispr. crim.* §. 57. sq.

(2) Illud hic aeque, ac subsecuta, integrum legere haud ingratum erit illis, in quorum manibus non sunt. Ita autem sancit:

Wir Georg Ludwig von Gottes gnaden, Herzog zu Braunschweig und Lüneburg, des H. R. Reichs Churfürst &c. fügen hiemit jedermanniglichen zu wissen, ob zwar einen jeden so wohl die gesunde Vernunfft, als die im Christenthum gefassete Fundamente *gnugsam überzeugen, dass es ein grosses Laster und Verbrechen sey, wenn einer an seines Nechsten, und Neben-Christen Haab und Güter sich vergreiffet, und demselben etwas boshaffter weise entwendet oder stielet*, solche Uebelthat aber noch viel hesslicher und grösser sey, wenn das in Kost und Lohn stehende Hauss-Gesinde, als für welchem man sich nicht gnugsam fürsehen kan, solches auch seiner *Condition* und Schuldigkeit nach, Herrn und Frauen alle Treu und Redlichkeit (zumahlen da man in ihre Persohn ein sonderbahres Vertrauen gesetzet, und sie zu dem Ende in Dienst genommen) zu erweisen, folglich das Ihrige denenselben verwahren und verbessern zu helffen verbunden, dergleichen Laster an sich spüren, die Hände kleben last, und ihren Herrn und Frauen aus dem Hause etwas entwendet und stielet, *hierauff auch so wohl in denen gemeinen weltlichen Rechten, als Kaysers* Carls *des Fünfften peinlicher Halss-Gerichts-Ordnunge eine nahmhaffte Strafe gesetzet worden, und dahero wohl zu vermuthen stünde, dass* ein jeder ehrliebender Dienst-Bote vor dergleichen hesslichen Laster und hart verbottene Uebelthat sih hüten würde; *So haben wir doch mit grossem Missfallen vernehmen müssen, dass eine Zeit hero verschiedene* Hauss-Diebstahle *sich hervorgethan, weshalben wir dann* bey Einbrech- und Häuffung dieses Lasters *die Gesetze dagegen zu schärffen*, einem jeden in seinem Hausse wieder solche Diebe Sicherheit zu schaffen, *und desfalls diese unsere* Constitution *zu* promulgiren *uns gemüssiget befinden.*

Setzen demnach, ordnen, und wollen, *in Krafft hoher Landesfürstlicher Macht und Obrigkeit*, dass der oder diejenige Hauss Bediente, so in eines andern Kost und Lohn stehen, sie haben Nahmen wie sie wollen, *und nach* publicirung dieses *unsers* Edicts *in unsern Churfürstenthum und Landen, sich unternehmen*, ihrem Hauss-Herren oder Hauss-Frauen etwas von ihren Sachen, Gelde, Silber, *Pretiosis*, Kleinodien, Linnen-Geräht, und anderen ansehnlichen *Meublen*, auch gar Ess- und Trinckel-Wahren, wenn sie solche, schnöden Gewinstes halber verpartiren und verkauffen, boshafft und vorsetzlicher Weise zu entwenden, *und darüber betreten, oder doch des Diebstahls überführt seyn werden, befundenen Umständen nach* am Leben, oder mit perpetuirlicher Condemnation ad operas publicas *bestraft werden solle, es wäre dann dass es* nur Kleinigkeiten von gar geringem Werth, *so gestohlen*, oder der Thäter noch sehr jung von Jahren. *Gebieten und be-*

befehlen auch darauf unsern verordneten Hof- und Cantzeley-Räthen, wie auch denen von der Ritterschafft, und andern Obrigkeiten und Communen, so mit peinlichen Gerichten versehen, dass sie bey sich eraügnenden Fällen, nach dieser Unser Verordnung sich richten und darnach sprechen, auch denen, zu einer etwa auswärtig einholenden peinlichen Urtheil verschickenden Acten, *mit beylegen sollen. Damit auch diese* Constitution *zu jedermans* Notitz *und Wissenschafft komme; so ist unser gnädigster Wille und Meinung, dass dieselbe nicht allein an gewöhnlichen Orten* affigiret, *sondern auch fordersamst von denen Canzeln in unserm Fürstenthum und Landen abgelesen, auch solche Verlesung Jährlich an dem Sonntage, wenn das* Euangelium *vom ungerechten Haußhalter erkläret wird, wiederhohlet werden soll. Geben in unser Churfürstl. Residenz* Hannover den 19. Junii 1709.

(L. S.) GEORG LUDWIG, *Churfürst.*

(3) Quod si vero non lucri causa ablata fuerint, ad poenam extraordinariam, hac Constitutione expressam, infligendam requiritur, vt pretium surreptorum 5. thaleros superet; alias enim exceptio de esculentis prorsus foret superflua, cum dispositio de condemnatione ad operas publicas in perpetuum, eo scil. casu, si furtum infra V. thaleros sit, iam praecedat. Hinc Cancellaria Iustitiae Regia d. 9. Oct. a. p. Annam Elisabetham E. domino suo sacharum, pira, poma, & farinam, quae cum aliis nonnullis rebus leuioris momenti nondum ad vnum thalerum adscendebant, furatam, vnicum annum ergastulo includendam iudicauit. Neque vero locum hic habet CLASSENII ad C. C. art. 166. & STRYVII in diss. cit. c. VIII. §. 4. explicatio dicti articuli, per esculenta non tantum panes aut cibos iam paratos, sed etiam alias res, pro quibus cibus comparari possit, intelligentium. Sermo enim ibi est de extrema famis necessitate, quae in famulis exulat. Alioquin semper etiam in furto pecuniae, qua nihil magis inseruit cibo potuiue parando, promtam excusandi poenamque effugiendi causam forent habituri. Quodsi tamen dominum, vel tam pauperem, vel tam sordidum tibi fingas, vt famulus ab ipso, licet sufficienter requisito, neque victum, neque mercedem extorquere possit, tunc necessitati aliquid dandum esse, haud infitias imus, de qua mitigationis causa loquuntur IOH. de LVGO de J. & J. disp. 10. Sect. 4. §. 1. n. 79. CARPZ. Q. 82. n. 60. BINNIVS diss. de *furto* §. 53. ibique excitatus BERLICHIVS P. V. Concl. 45. n. 49. Conf. tamen, quae contra SICHARDVM hanc in rem differit IOH. REVTER diss. de *furtis* §. 75.

§. X.

Sed cum variae postea dubitationes ortae saepi-

vsque

vsque quaesitum esset, cum, quisnam admodum juvenis, tum quale furtum paruum aut exigui momenti existimandum sit, tum etiam an, si res, furto ablata, restituatur, vt alias, poenae mitigatio locum inuenire, itemque num inter furtum primum & reiteratum hic quoque debeat distingui; haec omnia anno MDCCX. clarius definita sunt alio Edicto (1), quod generatim quidem intuitu subjecti ad constitutionem priorem se refert neque fures domesticos speciatim definit. Singularia autem, quae ibi denuo sanciuntur, ad haec fere capita redeunt. Primum illud cauetur, ne restitutio rei furtiuae ad mitigandam mortis poenam ordinariam possit quidquam operari. Deinde expresse omnis distinctio remouetur, vtrum furtum sit primum, an reiteratum. Tum vero quantitas furti ita determinatur, vt; quod infra V. thaleros est, pro furto paruo habeatur. Ex quo per se patet, illud, quod hanc summam exaequat vel etiam superat, furtum magnum adeoque laqueo dignum censeri. Quarto aetatis quoque, vltra C. C. quae art. 164. XIV. annum definiuit, haec ratio initur, vt majores XVIII. annis maturi patibulo existimentur, minores vero ad publicas operas, vel ad ergastulum in perpetuum condemnentur, quorum postremum in feminis, primum in maribus solet obseruari (2). Tandem & hoc, quod primo jam Edicto adjectum fuerat, repetitur, vt haec constitutio non solum publicis adfigi locis, sed etiam quotannis die Dominica, qua

Euan-

Euangelium de perfido adminiſtratore pro concione explicatur, e ſuggeſtu debeat recitari, atque cum actis inquiſitionis ad extraneos transmitti.

(1) *Wir Georg Ludwig, von Gottes Gnaden Hertzog zu Braunſchweig und Luneburg &c.*

Demnach wir in Erfahrung kommen, daſs Unſere wegen der Beſtrafung der Hauſs-Dieberey *am* 19. *Junii vorigen Jahres ausgegangene* Conſtitution, *in einigen Unſerer Gerichten, anders, als Unſer Wille iſt, ausgeleget, und die dictirte Strafe vor arbitrair gehalten werden will; ſolches aber Unſere Meinung gar nicht iſt: So wiederhohlen und erklären Wir Unſere obangezogene und bereits publicirte* Conſtitution, *wegen* der Hauſs-diebe, *dahin, daſs* dieſelbe, *wenn ſie über ſolcher* Hauſs-dieberey *betreten, oder deren zurecht überführet ſeyn werden*, ohne Unterſcheid, ob ſie dergleichen Hauſs-dieberey ein oder mehrmalen verrichtet, ingleichen, ob es reſtituiret ſey, oder nicht, am Leben beſtraft werden ſollen, es wäre dann die Summe des geſtohlnen gar geringe, und unter fünf Thaler werth, oder Eſs-und Trinckel-Wahren, ſo nicht ſchnöden Gewinſtes halben hingenommen und verkaufet, oder der Thäter noch jung, und keine 18. Jahr alt, *in welchen Fällen dieſelbe*, entweder mit perpetuirlicher Condemnation ad operas publicas, oder mit dem Werck-und Spinn-Hauſse, *beſtraft werden ſollen.*

Gebieten und befehlen demnach Unſern zur Juſtitz verordneten Räthen, wie auch denen von der Ritterſchaft, und andern Obrigkeiten, welche die peinliche Gerichte hergebracht, daſs ſie bey eräugnenden Fällen alſo nach dieſer Unſer wiederhohlten und erklärten Verordnung ſich richten, und darnach ſtricte ſprechen, auch denen zu einer etwan auswärtig einholenden peinlichen Urtheil, von denen Obrigkeiten, welche in peinlichen Sachen nicht ſelber ſprechen, verſchickenden Acten, mit beylegen ſollen.

Damit nun dieſe Unſere erläuterte Conſtitution gleichfals zu jedermanns Notitz gelange, ſoll dieſelbe nicht allein gewöhnlicher Orten affigiret, ſondern ebenmäſsig von den Cantzeln öffentlich abgeleſen, auch ſolche Verleſung Jährlich am Sonntage, wann das Evangelium vom ungerechten Hauſshalter erkläret wird, nebſt der vorangezogenen Conſtitution vom 19. *Junii vorigen Jahres, wiederhohlet werden. Geben in unſer Reſidence Hannover am* 7. *Januar.* 1710.

(L. S.) GEORG LUDWIG *Churfürſt.*

Extant haec duo prima Edicta de furto domeſtico N. XC. & XCI. Conſtit. prouinc. anno 1711. editarum. Iisdem fere verbis ſimile Edictum in terris Guelpherbytanis d. 2. Jan. 1714. promulgatum. Noſtra vero in Ducatu Bremenſi d. 20. Decembr. 1717. & Lauenburgico d. 6. Octobr. 1727. ſicut in reliquis prouinciis, Regi parentibus, publicata ſunt.

(2)

(z) Ita Joh. Georg. W. XVI. aetatis annum agens, etiamsi furtum magnum XVI. thal. commisisset adeoque secundum Carolinam jam sic suspendium meruisset, ob restitutionem factam, loco poenae ordinariae furti domestici ad operas publicas in perpetuum a Cancellaria Justit. Hannov. d. 31. Jul. a. p. ablegatus; & Dorothea Maria D. d. 13. Aug. Margaretha Elisabetha J. d. 16. eiusdem, Anna Maria S. d. 8. Octobr. eod. anno, ob furta summa legali minora, vitae reliquum in ergastulo consumere jussae sunt. Vbi vero vtrumque, scil. & quantitas V. thal. & justa aetas, quae alternatiue requiruntur, deficit, poena haec extraordinaria plane non locum habet, sed temporaria dictari solet. Ita d. XIII. Jan. c. a. Joh. Er. R. adolescens $15\frac{1}{2}$ annor. qui domino suo frumentum, I. thal. 33. gr. jurato aestimatum, subtraxerat & minoris adhuc vendiderat, intuitu diutini carceris ad operas publicas, per sex solum menses faciendas, a laudata Cancellaria damnatus est.

§. XI.

Sed quoniam nihilominus subinde malarum patroni causarum, ad defendendos reos ignorantiam legis, saepe a scientibus violatae, praetexentes, a poena eos ordinaria liberare conarentur, sublatum est id asylum anno MDCCXXV. nouo Edicto (1), quo non solum sacri oratores Constitutiones hasce quotannis stato tempore publice praelegere, sed etiam hanc praelectionem octiduum ante concioni annunciare herosque monere jubentur, vt famulos suos ancillasque, *ihr Gesinde und Dienstboten*, eas auditum ad templum mittant. Quum vero ne sic quidem omnia ex voto procederent, atque euenisset, vt sacerdotes nonnulli haec Edicta, a magistratu loci ciuili ipsis oblata, pro sacris rostris recitare recusarent, nisi a Consistorio jussi; aliud Edi-

(2) *Wir Georg der Andere, von Gottes Gnaden König von Grofs-Britannien, Franckreich und Irrland &c. &c.*

Fugen hiemit zu wissen, dass, ob Wir wohl in der sub dato *den* 8. *Martii* 1725. *der Haufs-Diebe Bestrafung halber erlassenen Constitution ernstlich anbefohlen, dass die wegen der Haufs-Dieberey, und deren Bestrafung vorhin ergangene Constitutiones, nicht allein jedes Jahr am Sonntag, da das Evangelium vom ungerechten Haufshalter erkläret wird, und zwar vormittags öffentlich von denen Cantzeln verlesen, sondern auch die Gemeinde allemal* 8 *Tage vorhero pro concione davon benachrichtiget, und zugleich die Herrschaften erinnert werden sollen, ihr* Gesinde und Dienst-Boten *selbiges Tages zu Anhörung solcher Verordnung, fleisig nach der Kirchen zu schicken; Wir dennoch mit nicht geringem Miss-Fallen vernehmen müssen, dass obiger heilsamen Verordnung überall nicht nachgelebet werde; so dass nicht allein die Prediger die Ablesung solcher Edicten von der Cantzel unterm Praetext, dass ihnen solches vom Consistorio nicht anbefohlen worden sey, gantz und gar verweigern, sondern auch an denen wenigsten Orten das angeordnete vorgängige acht-Tägige Avertissement beobachtet werde. Wie aber Unsere Justitz Collegia und andere Gerichte und Magistrate nach dem Innhalt der ergangenen Constitutionen keine Urtheile abfassen, oder andere Contraventiones bestrafen können, wofern nicht die Publicatio derselben besser, als bisher an einigen Orten geschehen, besorget wird: Also ordnen und wollen Wir hiemit in Kraft dieses, ernstlich, dass bey ohnvermeydlichem schweren Einsehen und scharfer Ahndung, nicht allein obangezogene Constitutiones wegen der Haufs-Dieberey alljährlich auf benahmten Sonntage abgelesen, acht Tage vorhero, dass es geschehen solle, abgekündiget, und* die Herrschaften zu fleissiger Einsendung ihrer Domestiquen, *in die Kirche an solchem Tage erinnert, sondern auch alle und jede in Unserm und Unserer nachgesetzten Regierung Nahmen abgefassete Verordnungen und Constitutionen, welche entweder Innhalts derselben, oder eines Neben-Schreibens von denen Cantzeln publiciren zu lassen befohlen worden, ohne dass dieser halben ein Befehl aus Unserm Consistorio erfordert, von denen Predigern abgelesen, und abgekündiget werden sollen; Gestalt dann die Magistraten in Unsern Landen diese Unsere Verordnung hergebrachter Massen denen Geistlichen zu insinuiren, und darauf acht zu haben, oder an den Orten, wo sie nicht selbst wohnen, durch die Amts Unter-Bediente, darauf acht haben, und wenn es unterbleibt, sich gebührend melden zu lassen, und davon zu weiterer Verordnung an Unsere Geheimte Regierung anhero zu berichten Hannover den* 27. *Augusti* 1728.

(L. S.) Ad Mandatum Regis & Electoris proprium
F. W. *Freyherr* v. Görz.

§. XII.

Quia etiam dubitatum aliquando fuerat, vtrum V. thalerorum nomine vulgaris 24. grossorum summa, an vero species thaler. hic intelligantur, interpretatione Authentica [1] hoc dubium remouit D. GEORGIVS I. REX Anno MDCCXXV. qua V. species thal. determinauit. Neque modica nimis videbitur haec summa [2] cogitanti, hic non tam pretium rei furtiuae ad vitam humanam comparandum, quam peccandi libidinem ac proteruiam, violationem securitatis domesticae, delicti huius, quod saepius in paruis, quam in magnis rebus, fieri solet, frequentiam aliasque causas, tantum rigorem suadentes, considerandas esse.

(1) *GEORG, König und Churfürst, &c.*
Räthe und Liebe Getreue! Demnach bey Unsern Justitz Collegiis *verschiedentlich der Zweifel entstanden: Ob die* summa *der* 5. *Thlr. wovon in Unsern der Hauss-Dieberey halber ausgelassenen* Constitutionen *Erwehnung geschehen, von* Currenter *Müntze oder* Species *Gelde zu verstehen sey; so dienet hiemit zu eurer* Direction, *dass es keine andere* Intention *bey* Determinirung *dieser* Summe *gehabt, als selbige* nach Speciebus *anzuschlagen, wornach ihr euch* in judicando *richten werdet: Hannover den* 23. *Maii* 1725.
Ad Mandatum Reg. & Elect.

(2) Maior quidem placuit in Edicto Regio Borussico, d. IX. Jan. 1736. Berolini aduersus domesticos aeque, ac alios fures, promulgato, vi cuius illi non nisi ob furtum, L. thaleros, hi ob furtum CC. thal. excedens, ad suspendium condemnandi sunt. Quam a V. solidis Friderici I. & Caroli V. discessionem eo magis probat Ill. Dn. de LVDEWIG in commentario ad hoc Edictum, *Häll. Anzeigen* 1736. N°. V. pag. 71. quo minus congrue, ob nummorum eorumque valoris differentiam, summam illam vulgarem ex prisco ad nostrum aeuum translatam, atque ad hunc vsque diem per omnes fere Germaniae prouincias retentam esse, existimat. Sed quemadmodum L. non magis, quam V. thaleris redimi potest inaestimabilis hominis vita; ita mero haec determinatio cuiusuis principis arbitrio relicta est, nec maior iniuria

iuria fit ei, qui ob V. quam qui ob L. thaleros illam amittit. Immo ipſa furta domeſtica, quia plerumque in rebus paruis fiunt, rarius alias ad poenam trahi poſſe, iam dicere occupauimus. Interim, quae in Edicto laudato de furto domeſtico ſpeciatim diſponuntur, huc tranſcribere iuuat:

1. Die Haus Diebe, welche einen Kaſten, Thüre, Spind, Schatoul oder anderes Behältniſs, er- oder aufbrechen, oder ſothanes Behältniſs entweder mit der Herrſchafft eigenen, oder nachgemachten Schlüſſeln, oder ſonſt auf einige Weiſe aufmachen, und würcklich daraus etwas wegnehmen, auch entweder auf der That ertappet, oder doch deſſen geſtändig, oder rechtlich überführet werden, es mag der Diebſtahl groſs oder klein, der erſte oder andre ſeyn, und derſelbe reſtituiret werden, oder nicht, ohne Gnade mit dem Strange am Galgen beſtrafet, und vor der Thüre desjenigen, dem der Dieb Stahl geſchehen, binnen 8. Tagen aufgehangen werden; Und damit die Haus-Herren deſto ſicherer gegen dergl. Diebe ſeyn mögen, denenſelben allezeit freyſtehen ſolle der Domeſtiquen Sachen zu viſitiren und die Oeffnung derſelben Kaſten zu fordern, oder ſolche von dem Schlöſſer eröffnen zu laſſen, ohne das ſolches dem Domeſtiquen an ſeiner Ehre und guten Nahmen ſchädlich ſeyn ſolle. Wann aber

2. Ein ſolcher Haus-Dieb ohne dergl. Erbrechung, und ohne Aufmachung der Behältniſſe etwas, ſo über 50. Th. werth, ſtehlen würde, ſoll derſelbe gleichfalls, wenn auch gleich der Diebſtahl reſtituiret würde, wie vorhin geordnet, ohne Anſehen, ob es der erſte, andere, oder dritte ſey, mit dem Strange beſtrafet; Wenn aber der Diebſtahl ſich unter 10 Thl. belaufft, ſoll derſelbe mit 4. jähriger Veſtungs-Arbeit in die Karre, oder die Frauens Perſonen, mit ſo vieljähriger Spin haus Arbeit, und wann alles ſamt denen Koſten reſtituiret wird, mit zweyjähriger reſpective Veſtungs und Spin-haus Arbeit beleget werden.

3. Sollen alle diejenigen, welche dergleichen Haus-Dieben, wie ſie in den beyden vorſtehenden Fällen beſchrieben ſind, mit einigem Rath oder That, oder Hülffe an die Hand geben, das Geſtohlne verheelen, und verbergen, oder ſolches von dem Haus-Diebe wiſſentlich erhandlen, oder verbringen, auf gleiche Weiſe beſtraſt werden.

§. XIII.

Quamuis autem tam crebra harum legum repetitione prouidentia Legislatoris omnia tentauerit, quae ad reprimendam furum domeſticorum temeritatem facere videbantur; vel ideo tamen exitu caruit, quod ſubinde homines nauci reperirentur, qui famulos corrumperent, & niſi eis perſuaderent, vt ipſi dominis ſuis furtum facerent, tamen hoc ab illis impetrarent,

vt vel ſibi ad furta deſtinata perficienda auxilium ferrent, vel ſaltem non aperirent iam perpetrata. Hinc rigor poenae in eiusmodi etiam auxiliatores, vel celatores furum domeſticos merito [1] extenſus fuit noua Conſtitutione, anno MDCCXXXIV. in publicum emiſſa [2]. Qua inter alia dominis iurisdictionis crim. iniungitur, vt, quotiescunque acta inquiſitionis, tales caſus continentia, ad dicaſteria extranea transmittantur, exemplar Conſtitutionum de furto domeſtico illis adiiciant; ad omnes vero nebulonibus latebras praecludendas, id amplius diſponitur, vt non ſolum illarum praelectio die dom. conſueta & ante & poſt meridiem fiat, ſed etiam heri heraeque poſt finitum cultum famulos ſuos ancillasque ad eas obſervandas exhortentur.

(1) Qui enim impedire vel prohibere aliquid potuit, & non fecit, eſt cauſa moralis peccati. Vid. STRYCKII diſſ. de *Imputatione facti alieni* C. V. n. 39. ſqq.

(2) *Wir GEORG der Andere, von Gottes Gnaden König von Groſs-Britannien &c. &c.*

Fügen hiemit zu wiſſen: Nachdem wir misfällig vernommen, was maſſen ohngeachtet derer unterm 19. Junii 1709. 7. Januarii 1710. 8. Martii 1725. *und* 27 Auguſti 1728. *wegen der* Hauſs-Dieberey *ergangenen nachdrücklichen Verordnungen, dennoch theils* Dienſt Boten *ſich verwegener Weiſe gelüſten laſſen, ihre* Brod Herrn *ſelbſt zu beſtehlen, oder dazu, daſs es von andern geſchehen, hülffliche Hand zu leiſten; Wir dahero nöthig gefunden, ſolche Verordnungen hiemit ernſtlich zu wiederhohlen, und dahin zu extendiren, daſs auch diejenige* in Koſt und Lohn ſtehende Dienſt-Boten, männlichen und weiblichen Geſchlets, *welche andern, es mögen dieſe letztern ebenmäſſig zum* Hauſs-Geſinde *gehören, oder nicht, boshafftiger Weiſe Anleitung und Vorſchub geben,* ihren Herrn und Frauen *etwas* Diebiſcher Weiſe zu entwenden, *oder auch, wenn ſie Wiſſenſchafft davon haben, ihren* Brod-Herren oder Frauen, *ſolches gefährlich oder gefliſſentlich verhelen, auf gleiche Art und Weiſe, als wenn ſie ſolches ſelbſt geſtohlen hätten, nach Innhalt obbemeldter Verordnungen beſtraft werden ſollen: Es haben demnach unſere* Juſtitz-Collegia, *Beamte, wie auch die von der Ritterſchafft und andere Obrigkeiten, ſo die* Criminal *Gerichte hergebracht, ſich hier nach zu achten, und auf den Fall die* Inquiſitions-Acten *an eine auſswär-*

tige

tige Juristen Facultät, *zu Einhohlung einer Urthel, verschicket worden, von dieser sowohl, als denen andern, wegen der Hauß-Dieberey ergangenen Verordnungen, jedesmal ein* Exemplar *mit* ad Acta *zulegen.*

Damit auch nimand mit der Unwissenheit, wie bisher von denen Dienst-Boten, so des Sonntags wegen des Kochens oder anderer häußlichen Geschaffte, *die Vormittags-Predigt nicht besuchen, geschehen ist, sich entschuldigen könne; so soll diese Unsere wiederhohlte und extendirte Verordnung nicht allein nebst denen vorigen auf die vorhin befohlne Weise am Sonntag, wenn das* Euangelium *vom ungerechten Haußhalter verlesen wird, und zwar nach allen so wohl Vor- als Nachmittags-Predigten, von denen Cantzeln abgekündiget, und gewohnlicher Orten affigiret, sondern auch an dem Sonntage, da die* Publication *geschehen, von* Herren und Frauen ihrem Hauß-gesinde *insgesammt nach der Predigt davon Nachricht gegeben, und dieselbe zu deren Beobachtung, zu ihrem eigenen Besten, ermahnet werden. Geben auf Unserm Palais zu St. James den* $\frac{22\ \text{Mart}}{2\ \text{April}}$ *des* 1734 *Jahres, Unsers Reichs im Siebenden.*

(L. S.) GEORGE REX.

In hac Constitutione subiectum f. domestici variis nominibus exprimuntur, quae studio literis distinximus, quo deinde de personis, eo pertinentibus, rectius iudicium ferri possit. Ceterum ad mentem eius nuper d. x. Jan. Cancellaria Iustit. Hannou. ancillam pastoris cuiusdam, Mariam Eleonoram H. quod conseruae suae iussu frustum carnis conditaneae, sine herae praescitu, ad viduam Matthiae G. pertulisset, atque huius filium, Matthiam G. manipulum foeni itidem ex domo pastoris, consensu quidem istius conseruae, ob alia furta domestica in perpetuum ad ergastulum condemnatae, auferre vidisset, & neque impediuisset, neque hero aperuisset, octiduum in carcerem coniici iussit, & eadem quoque poena dictum Matthiam G. ob participationem delicti adfecit.

§. XIV.

Denique anno MDCCXXXVI. Constitutiones praecedentes denuo decaratae, & sub furtis domesticis quoque comprehensa sunt illa, quae serui, agasones aliiue ex famulitio committunt, dum frumentum, sibi ad pabulum vel ad sementem concreditum, subtrahunt lucri causa, idque vel in suos vsus conuertunt, vel diuendunt. Qui vero frumentum, foenum, paleam

paleam aliudue pabulare non lucri gratia, ſed ad paſcendum dominorum ſuorum pecus clam ſurripiunt, non quidem, vt fures domeſtici, ſed vt alii defraudatores, coerceri iubentur. Ceterum praecipitur, vt eadem ratione noua haec declaratio, qua antecedentes, publicetur [1].

(1) Tota haec Conſtitutio declaratoria, quae ſubiectum itidem, vt ex ipſis verbis eius adparet, diuerſimode determinat, ita eſt concepta:
Wir Georg der Andere, von Gottes Gnaden, König von Groſs-Britannien &c. &c.
Nachdem verſchiedentlich vorkommen, was maſſen ein und andere Knechte von dem Korn, *welches ihnen*, das Vieh *damit* zu futtern, *oder davon* zu ſäen, *von ihren* Brod-Herren *anvertrauet worden, etwas untergeſchlagen, und zu ihren Nutzen gebraucht, oder Gewinnſtes halber verkauft haben: So finden Wir nöthig, Unſere bereits publicirte Conſtitution wegen der* Hauſs-Dieberey *allhier zu wiederholen, und zu erklären, daſs nemlich* ſolche Knechte, *auch* andere Dienſt-Boten, *wenn ſie das* Futter-Saat-Korn, *auch* alle andere Futterung, *wie ſie Nahmen haben mag, um ſchnöden Gewinſtes Willen* ihrem Brod-Herrn entwandt, *und aeſſen zu Recht können überführet werden, ohne Unterſcheid, ob ſie dergleichen* Hauſs-Diebereyen *ein oder mehrmalen verrichtet, ob der* Brod-Herr *groſſen Schaden davon gehabt, oder ob das Entwendte reſtituiret ſey, oder nicht, am Leben beſtrafet werden ſollen.*
Es wäre dann, gleich wie in Unſer vorigen Conſtitution ſchon enthalten, die Summe des geſtohlnen gar geringe, und unter 5. Thaler, oder der Thäter ſehr jung, *und* unter 18. Jahr alt, *in welchen Fällen dieſelben mit perpetuirlicher Condemnation ad operas publicas, oder zum Werck- und Spinn-Hauſe, nach ſothaner Verordnung, beſtraft werden ſollen.*
Da es auch gäntz gemein iſt, daſs das Korn, Heu, Stroh und andere Fütterung von denen Knechten *und* Hauſs-Geſinde *nicht Gewinnſtes halber, ſondern ihrer* Brod-Herrn *Vieh damit zu füttern, heimlich und treuloſer Weiſe hinweg genommen wird, ſo ſoll dieſes Entwenden, und ſogenanntes verpartiren zwar vor keine Hauſs-Dieberey gehalten, jedoch, als eine Untreue und Unterſchleiff, dem Befinden nach, jedesmal nachdrücklich beſtraft werden. Gebieten und befehlen demnach Unſern zur Juſtitz verordneten Räthen, wie auch denen von der Ritterſchaft und andern Obrigkeiten, welche die peinliche Gerichte hergebracht, daſs ſie bey vorkommenden Fällen, alſo nach dieſer Unſerer erklärten Verordnung ſich richten, und ſtricte darnach ſprechen, auch denen zu einer etwa auswärtig einholenden peinlichen* Urthel, *von denen Obrigkeiten*

keiten, so in peinlichen Sachen nicht selber sprechen, verschickenden Acten ein Exemplar davon mit beylegen sollen.

Damit auch dieser erläuterten Constitution halber sich niemand mit der Unwissenheit entschuldigen könne, so soll dieselbe sowohl gewöhnlicher Orten angeschlagen, als alle Jahr, nebst denen übrigen die Hauss-Dieberey betreffenden Verordnungen, von denen Cantzeln verlesen werden. Geben auf Unserm Palais St. James den 27. Febr. / 9. Mart. *des* 1736. *Jahres, Unsers Reichs im Neundten.*

(L. S.) GEORGE REX.

§. XV.

Neque tamen sic omnes scrupuli euulsi sunt, sed vnus alterue adhuc restat. In primis, vbi de applicandis hisce Constitutionibus ad casus diuersos, in vita ciuili emergentes, quaestio est, saepius circa ipsas personas, sub illis comprehendendas, haesitant iudices. Has autem si ex mente legislatoris rite determinare velimus, ipsa nomina, quibus domesticos insigniuit, cum reliquis conditionibus, ad quas respexit, probe consideranda sunt. Omnes igitur ac singulas Constitutiones inspicienti non alia, quam generalis adpellatio famulitii, *des Hauss-gesindes, Hauss-bedienten, Dienstboten, Knechte, Mægde, Domestiquen*, occurrit, quae vocabula relationem habent ad heros, *die Brod-Herren, Herrschaften, Hauss herrn und Haussfrauen.* Accuratius postea illas examinanti sequentia fere capita obseruare datur. Requiritur primo, vt quis famulatum suum alicui, vt domino suo, per modum contractus locati conducti ad certum tempus addixerit, deinde, vt ab hoc domino simul cum mer-

cede victum accipiat, ſiue hoc immediate, ſ. mediante penſione hebdomadali, aut menſtrua fiat, perinde eſt, denique, vt ad rerum familiarium curam & cuſtodiam operasque manuarias ac domeſticas praeſtandas ſit conductus. Horum vnum aut alterum vbi deficit, rigor poenae furti domeſtici merito ceſſat; vbi omnia e contrario coniuncta ſunt, locum habet. Hinc tres domeſticorum claſſes conſtituere licebit, quae in applicatione legum noſtrarum diſcernendae videntur.

• Prima eſt eorum, qui ſine vllo dubio in hunc cenſum veniunt. Huc ſpectare, arbitramur, ex maſculino genere cubicularios, vnctores, veſtiſpicos, coquos, miniſtratores, pediſſequos, quos Laqueatos veroſimilius veſtibus laqueatis FRESNEVS, quam a verbo *laeken*, currere, dicit WACHTERVS, vterque in Gloſſ., ductores equitum, ſtabularios, eſſedarios, lecticarios, curſores, cuſtodes portarum & quoscunque, vel ad corpus domini tuendum, vel ad cultum, vel ad alias operas familiares deſtinatos; ex ſexu ſequiori ornatrices, veſtiſpicas, nutrices, pediſſequas, coquas, omnisque generis famulas & ancillas, quibus vel ad currendum, vel ad verrendum, vel ad lauandum, vel ad ſtabula purganda vtimur.

Secunda continet illos, qui haud dubie ab hoc cenſu ſunt excluſi; quo pertinere, credimus, Secretarios, praeceptores ſ. paedagogos, adminiſtratores, praefectos & quosuis alios, qui non operas manuarias, ſed liberales, praeſtant. Quamuis enim hi omnes, quamdiu contractus eorum durat, ad familiam ſpectent, immo etiam priuilegiis famulorum in cauſis fauorabilibus v. g. jure praelationis in concurſu creditorum, ratione ſalarii reſidui, gaudeant, de quo vid praeiudicium apud CARPZ. P. 1. c. 28. def. 26. valde tamen impingeremus in ſtudia liberalia, ſi eos ad famulitium vulgare referre & Conſtitutiones de furto domeſtico in odium illorum interpretari vellemus.

Multo minus ex hac ipſa ratione, quod non operas manuarias, ſed liberales, praeſtant & nec victus, nec merces, ſed ſalarium ipſis conſtitutum eſt, huc trahendi ſunt adminiſtratores, quaeſtores, publicani, ſimilesue, officio publico fungentes. Neque tamen ideo plane ſubſcribimus communi Doctorum opinioni, qui auctoritate Romanarum legum, in primis L. 55. §. 1. *de adminiſtrat. tut.* tot. tit. *ad L. Jul. peculatus & de Sacrileg. & de reſiduis*, ſuffulti, & articulum CLXX. C. C. in partes ſuas vocantes, eam ob cauſam illos, ſi ex pecunia publica

publica aliquid interuertunt, poena ordinaria nunquam adfici posse, existimant, quia rem non ex custodia & possessione domini auferant, neque tam inuito domino detineant, quam, concreditam sibi fraudulose contrectando, perfide magis agant. Quin potius ob concursum plurium criminum, furti scilicet, periurii, falsi, perfidiae, peculatus, quorum omnium se reos faciunt tales defraudatores, grauiorem adhuc poenam merentur. Hinc, ne impunes manerent, iam olim prouidit legislator Saxo, D. Augustus, peculiari constitutione, quae est 41. P. IV. & ad quam CARPZ. ibidem aeque, ac in Quaest. crim. 65. commentatus est, anno 1705. d. 26. Febr. per Mandatum *vom anvertrautem Gut* renouata atque exasperata, qua poena laquei statuta est in eos, qui summam 100. florenorum Misnicorum, fustigatio, qui vltra 50., carcer vel temporale exilium, qui infra 50. florenos, dolose subtraxerunt. Eodem anno d. XV. Apr. similem constitutionem aduersus perfidos administratores in his terris promulgauit D. Georgius I. nisi quod summam 100. thal. ad vltimum supplicium requisiuerit.

Plane huc referri nequeunt mercenarii, qui pro mercede quotidiana operas suas locant, etiamsi cum illa simul, vti fieri assolet, praesertim in lotricibus nutricibusque, cibus ipsis porrigatur. Sunt enim eorum operae nulli certo tempori adstrictae, sed in dies mutabiles. Vnde iam supra eorum furtum ad poenam communem retulimus. Exacte quoque haec mercenariorum & domesticorum differentia in iudicando solet obseruari. Quod ostendit Rescriptum, in causa mercenarii cuiusdam, propter varias res exigui momenti ex suppellectile dominorum, quibus operas suas locauerat, ablatas, quarum ne quidem pretium determinari, restitutio autem fieri poterat, ob habitum furandi tamen, ad operas publicas per triennium praestandas, res restituendas sumtusque inquisitionis ferendos, & coinquisiti, Joh. L. qui ipsi pabulum, equis heri sui subtractum, pro 2. thal. etiamsi hoc pretium reuera non acceperit, vendiderat, ad operas biennes condemnati, a Consilio Sanctiori ad Illustr. Regimen Lauenburgense datum, huius quidem tenoris:

Georg. II. Rex & Elect. *Uns ist wegen der Delinquenten Frantz Dr. und Hans L. aus eurer Relation vom 3. dieses gebührender Vortrag geschehen. Wir approbiren nun diejenige Urthel, so wegen des ersten Frantz Dr. wenn er bey seinem ehmaligen Herrn nicht in Lohn und Brod gestanden, folglich, wie ihr anführet, nicht, als ein Hauss-Dieb anzusehen ist, von euch entworffen worden; weil aber der andere, Hans L. als ein würckl. Hauss-Dieb zu consideriren ist, welchem Vermöge Constitutionis wegen derer Hauss-Diebe weder Alter, noch restitutio ablatorum, zustatten kommen kan, so haben wir dessen Strafe auf Zeit Lebens extendiret, und lassen beyde vollzogene Urthel, um selbige zur Execution zu bringen, nebst denen benöthigten Ordres hiebey geben &c. Hannover den 20. Febr. 1736.*

Nec alia ratio esse videtur trituratorum, finito labore frumentum, secum auferentium, vtpote qui plerumque pro quota parte frumen-

torum operas suas praestant, quamuis juratis propter perjurium seuerior poena irroganda sit, quam injuratis, vid. CARPZ. Qu. 81. n. 46. Eodem modulo metiendam esse, putarem, poenam molitorum, si dominos suos, *Mahlherrn*, defraudant. Neque enim hi proprie operas domesticas praebent, & vt plurimum etiam nec mercedem, nec victum, sed quotam frumenti, accipiunt. Ex quo capite Cancellaria Justit. Hannou. d. 4. Jan. c. a. Joh. Christianum V. molitorem, domino suo infidelem, non vt furem domesticum, sed vt alium deceptorem, puniendum censuit, eumque intuitu diutini carceris aeque, ac aliarum causarum, mitigationem suadentium, vnicum annum ad operas publicas condemnauit.

Idem fere dicendum de opilionibus, de quorum fraudibus, jure communi aestimandis, ex instituto egit JOH FRID. RHETIVS in Diss. *de Astutiis opilionum earumque poena*, *von Bestrafung der Schäfer Parthier-Kunst* s. *Käffeley*, Francof. ad Viadr. 1673.

Tertia denique in classe illos, prouti se nobis offerent, sistemus, qui plus dubii relinquunt. Ita valde dubitamus, an famulitium Regium quoque, *das Schloss- und Hof gesind* rigori poenae furti domestici indistincte subiiciendum sit? Sicut enim Rex Augustissimus leges hasce potissimum boni publici causa & propter securitatem domesticam ciuium suorum tulit; ita non possunt spectare, nisi ad famulos, qui ipsos respiciunt; praesertim cum non solum aduersus perfidiam administratorum Regiorum, vti modo indicauimus, sed iam olim etiam anno 1681. sub. D. Ernesto Augusto, Duce Brunsuic., contra famulos aulicos, de suppellectile argentea aliquid auferentes, peculiaris Constitutio emanarit, quae quidem non mitiorem poenam, sed itidem suspendium, eiusmodi furibus minitatur. Neque vero sanctiones de publicatione & praelectione Edictorum in ecclesiis, atque de admonitione, quae heris iniungitur, huc quadrant. Quin multis modis differt palatina principis a familia privatorum; quanquam olim, teste FRESNEO & SCHILTERO in Gloss. voc. *Gesind* sub nomine *des Hof gesindes* domestici & familiares principis, in maxima etiam dignitate atque existimatione constituti, fuerint intellecti. Saltem si locum hic inuenire debeat strictum ius Constitutionum nostrarum, vix vltra famulos ex infima sorte, frequentius etiam furandi tentationi obnoxios, neque ad pueros paedagogianos, & vix ad pedissequos laqueatos poterit extendi.

Dubitatum quoque aliquando fuit ab aliis, vtrum famulum, priuato seruientem domino, poena furti domestici ordinaria tangat, si aliquid de rebus, inspectioni ac custodiae suae speciatim commissis, v. g. supellectile argentea, vestimentis triclinariis, linteis & similibus, subtraxerit. Qui negant, nituntur vulgari opinione, quamuis administrationis speciem, vtpote in qua rei ablatio desit, ad mitigationem poenae prodesse. Sed praeterquam quod, vti iam monuimus, non adeo firmo haec sententia stare talo nobis quidem videatur, in con-

Constitutionibus nostris de furto domestico plane non est fundata. Neque enim distinguit legislator inter famulum administratorem & non administratorem, sed sine discrimine omnibus seruis familiaribus *Hausi-bedienten, so in eines andern Kost und Lohn stehen, sie mögen Nahmen haben, wie sie wollen*, si aliquid subtrahant dominis, poenam eandem irrogat. Neque in modo subtrahendi differentiam statuit, sed promiscue verbis *stehlen, nehmen, entwenden* vtitur, quod vltimum & ablationem rei, & contrectationem fraudulosam, siue defraudationem quamcunque, vulgo significat, & sententiae AVGVSTINI apprime congruit, qui Q. 71. in *Exod.* furti nomine omnem illicitam rei alienae vsurpationem intelligit. Haud quidem nos fugit regula, quam BERGERVS tradit *Oecon. iur.* L. III. Tit. 9. §. V. not. 2. *Quoties res ad aliquem ex contractu, vel quasi, peruenit, toties eiusdem fur idemque possessor non ordinarie, i. e. capite punitur, sed extra ordinem coercetur.* Ast quamuis largiremur, illam in perfidia tutorum, depositariorum, commodatariorum, opificum, qui ex contractu aliquid tenent atque intercipere audent, vsu fori vim suam exserere; minime tamen trahenda est ad casus, vbi leges indistincte poenam determinarunt, sed eadem exceptio intuitu famulorum iure hoc nostro Brunsuicensi sibi locum vindicat, quam ipse BERGERVS statim de tabellario, secundum ius Saxonicum P. IV. C. 41. §. vlt. in furcam agendo, si ex pecunia, fidei suae concredita, summam interceperit 20. florenorum, subiungit. Vtrimque par ratio & securitatis publicae, & domesticae, subest. STRYCKIVS *Vs. mod.* tit. de *furtis* §. 17. hanc adfert mitigationis causam, quod scil. *maior sit malitia eius, qui rem ex alterius possessione aufert, quam illius, qui rem, apud se iam existentem, citra voluntatem domini, in vsus suos conuertit.* Sed compensatur hic defectus malitiae maioris abusu fiduciae herilis & violatione securitatis domesticae, quae non minorem proteruiae gradum inuoluunt. Haec autem quum ita se habeant, multo minus excusandi erunt famuli, qui vel literas dominorum, aere onustas, furandi animo resignant, vel pecuniam, sibi numeratam, alio transferendam, aut ad esculenta, siue potulenta coemenda datam, interuertunt, eoque ipso, dum & literas intercipiunt, & pecuniam surripiunt, & fidem domini labefactant, plus simplex crimen admittunt. Nec maiorem veniam stricto iure merentur famuli herifugi, vestes, quas nondum demeruerunt, secum auferentes, adeoque furtum vsus & possessionis, ob quod poenam laquei alias locum non habere, cum aliis putat LVDOVICI in not. ad LAVTERBACHII Compend. Tit. de *furt.* Sicuti vero in criminalibus caussis mitior sententia semper praevalet; ita vtroque casu aliter, posteriori quidem inclyta Facultas Rostochiensis, ad mentem SCHOEPFERI *Synops. Jur. priu.* Tit. de *furt.* n. 60. priori vero Helmstadiensis pronunciauit; quam vltimam sententiam exhibet LEYSERVS *Medit.* ad ff. Spec. 535. m. 20. ipse licet a suffragiis collegarum, quibus se superatum fatetur, alienissimus.

 Plus

Plus difficultatis habere videtur quaestio, vtrum etiam villici, s. villarum praefecti, quos stylo prouinciali *Kostmeyer*, alibi sensu rusticano *Hofmeister*, alicubi *Oberknechte*, *Grossencken* adpellantur, domesticis sint accensendi. Saepius hic, vt in prouerbio est, occasio facit fures, praesertim iis in villis, quas rarius domini inuisunt. Vtvt enim eo animo constituantur eiusmodi serui, vt gubernationi villae praesint, atque vigilanter prouideant, ne ceteri, quos regunt, ex granariis horreisue aliquid surripiant, pabulumue pecori subtrahant & subtractum diuendant; ipsi tamen, saepe sacramenti, sub cuius religione plerumque recipi solent, obliti, non meliores sunt rerum, sibi concreditarum, custodes, quam lupi ouium.

Non facile enim futurum esse, confisi, vt domini, quos veros agrorum prouentus studio celant, rationes acceptorum & expensorum tam accurate examinent, sensim hinc inde aliquid de frumento furantur, atque parum paruo addendo saepe magnum cumulant aceruum, quem condunt, donec, villa forsan aliquando ipsis locata, libere expromere atque in suos vertere vsus possint. Quod si vero fraudes eorum tempestiue detegantur, quaeri solet, an poena furti domestici adfici debeant, an non? Quam quaestionem, quia in vtramque partem disputari potest, hic paulo plenius excutere operae pretium putamus. Pro negatiua pugnant varia momenti quidem haud exigui argumenta. Nam

I. Ipsum iusiurandum, quo dominis fidem suam adstringere solent, eiusmodi villicos a famulis communibus, qui sine praeuio iuramento conducuntur, distinguere atque classi administratorum adscribere videtur, ad quos Constitutiones de furto domestico non pertinere, in antecedentibus dictum fuit.

II. Corpus delicti, s. quantitas rei furtiuae, quae alias a domino jurato indicari debet, hic vix aliter erui potest, quam ipsius furis aestimatione.

III. Leges nostrae de iis solum famulis loqui videntur, qui in domo domini, id est, vbi sedes & tabulas domesticas habet, rerumque suarum constitutionem fecit, morantur, atque ad eius vsum quotidianum parati sunt; non de iis, quorum seruitio dominus in villis praediisque suis vtitur, quo spectant dispensatores, villici, operarii rustici omnesque, agrorum colendorum causa comparati. Quae famulorum distinctio eo magis attendi meretur, quo diligentius eam Jcti Rom. passim inculcant, familiam rusticam ab vrbana, seruos, quos paterf. vsus sui causa habet, a reliquis sedulo discernentes, vid. l. 166. & 203. de V. S. add. WEHNER voc. *Brötling*.

IV. Ex ipsis verbis Constitutionis, *die ihrem Herrn und Frauen aus dem Hauss etwas entwenden vnd stehlen*; *einem jeden in seinem Hauss Sicherheit zuverschaffen &c.* quibus Legislator in principio legis causam finalem exprimit, scil. vt sua cuilibet patrif. domus tutissimum sit receptaculum, colligere licet, ipsum ad eos solum famulos, qui vna nobiscum habitant, non ad eos, qui extra domicilium sunt, digitum intendisse.

V.

V. Diſtinctio inter meros famulos domeſticos & eiusmodi adminiſtratores fundata quoque eſt in Conſtitutione, anno 1705. promulgata, cuius iam ſupra mentionem iniecimus. Haec autem quamdiu non abrogata eſt, cum legibus, furtum domeſticum reſpicientibus, non confundi debet. Confunderetur autem, immo eo ipſo in deſuetudinem abitura eſſet, ſi indiſtincte quiuis etiam adminiſtrator poena furti domeſtici adficeretur.

Et tunc, quod

VI. Loco monendum eſt, nimia inaequalitas inter adminiſtratores priuatos & publicos, eiusdem tamen delicti reos, foret.

Sed quod ad

I. Attinet, non adparet, cur iuramentum, quo arctius adhuc, quam alii famuli, dominis ſuis obſtringuntur eiusmodi villici, differentiam poenae conſtituere debeat, niſi committere velis, vt hoc pacto fiat vinculum iniquitatis & aſylum malitiae, id quod aperte repugnat intentioni eius, cui iuratur. Quin potius ob concurrens periurium poena magis adhuc exaſperanda eſt.

II. Parum refert, quo modo pretium rei furtiuae ad liquidum deducatur; immo eo minus conqueri fur poteſt de iniuria, ſi ipſius fidei aeſtimatio illius relinquatur. Neque enim in aliis furtis corpus delicti nimis ſcrupuloſe & mathematice quaſi exigi debere, ſed ſufficere, ſi modo *certitudine morali*, qualem res humanae admittunt, de eo conſtet, monet LEYSERVS *Medit, ad ff* Spec. 135. m. 7. & 21. ſq.

III. Legibus hic neutiquam diſtinguentibus, ſed promiſcue omnes domeſticos, *Hauſs-Bedıente, ſo in eines andern Koſt und Lohn ſtehen*, poenae, quam determinant, ſubiicientibus, nec noſtrum erit diſtinguere. Neque diſcrimen, a ſeruis Romanis petitum, quidquam hic immutabit. Etiamſi enim vel maxime argumentum inde ad famulos hodiernos ducere velimus; ſeruus nec propter diuerſa, quibus dominus eum admovebat, negotia, nec ob diuerſum, quo morari eum iubebat, locum, nomen ſerui amiſit, ſed ſemper in numero puerorum manſit, atque in familia, ſiue ad ruſticam, ſ. ad vrbanam pertineret, ſiue in domicilio domini, ſiue extra illud verſaretur. Eadem noſtrorum eſt ratio famulorum. Cuicunque enim vſui eos deſtinemus, ſiue ea in vrbe, vbi ſedem noſtram fiximus, ſiue in villis praediisue noſtris, perinde eſt. Semper qualitatem famulorum retinent, & in victu & mercede noſtra ſunt, adeoque etiam ad familiam noſtram, *zum Hauſs-geſinde*, pertinent, quo Gaſindorum nomine olim proprie ad differentiam caſatorum ſ. ruſticanorum, non caſati, ſ. *miniſteriales de intus caſa*, mancipia domeſtica, famuli, miniſteriis domus fungentes, vocari ſolebant. Quod argumentum pluribus HERTIVS, THOMASIVS, POTGIESERVS, Ill. BOEHMERVS, Ampliſſ. STRVBE, cuius ſcriptum elaboratiſſimum de iure villicorum rerum peritis ſe maxime probauit, aliique, quorum labor in hominum propriorum, ſeruorum, ruſticorum, villicorum, indole ac natura explicanda occupatus fuit, deduxerunt.

IV

IV. Verum quidem eſt, finem primarium legis fuiſſe ſecuritatem domeſticam. Sed hic ipſe finis non minus reſpicit domus & praedia ruſtica, quam vrbana. Neque noluiſſe cenſendus eſt prouidentiſſimus Legislator, vt bona dominorum vtrobique ſint in tuto. Quin potius, quia abſentes ſunt furtaque domeſticorum, quos non ſub oculis habent, difficilius adhuc cauere poſſunt, eo grauius fit delictum eorum, qui, fiducia dominorum ſingulari abutentes, res, cuſtodiae ſuae commiſſas, ipſi furantur.

V. Differentiam inter famulos & adminiſtratores jam ſupra ipſi adſtruximus. Sed villicus, etiamſi reliquis ſeruis praefectus ſit, ac frumenta & res familiares diſpenſet, non ſtatim adminiſtratoribus comparandus eſt, ad quos peculiaris illa Conſtitutio ſpectat. Nihilo enim minus, aliorum ſeruorum inſtar, & arando, & ſtercorando, & occando & ſerendo, & metendo, oeconomicas operas praeſtat, victu & mercede, ſicut ceteri, gaudet, adeoque poenam furti domeſtici, ſi quando furetur, non magis effugere poteſt, quam vxor eius, aut prima ancilla, vulgo die *Kaeſemutter*, quae reliquis ſeruabus, fumariis item, lactis & caſei receptaculis aeque praeeſt, ac villicus ſeruis, horreis & granariis.

VI. Haec inaequalitas, ex noſtra quidem ſententia, ceſſat, dum, adminiſtratores priuatos, qui, toti rei familiari praefecti, inſpiciendo rationesque conficiendo ſolum operas liberales praebent, non magis, quam publicos, ſub Conſtitutionibus de furto domeſtico contineri, arbitrati ſumus. Accedit, quod vltima Conſtitutio, anno 1736. publicata, diſertis verbis ad ſeruos etiam, frumentum vel ad diſſeminandum, vel ad paſcendum pecora, ſibi concreditum, interuertentes, rigorem poenae, in antecedentibus legibus expreſſae, extendat. Sed nec vlla jam amplius dubitandi ratio ſupereſt, poſtquam haec quaeſtio a Sanctiori Regis Conſilio peculiari Reſcripto ad Cancellariam Juſtit. fuit deciſa, quod hic integrum ſubiicere e re viſum eſt:

Wir haben vernommen, wohin eure Gedancken wegen Beſtrafung Th., *vnd deſſen Ehe-Frauen gehen, vnd was ihr desfalls vorgeſtellet, vnd angeführet habet.*

Nun ſehen wir nicht, warum dieſe beyden Delinquenten *nicht ſolten, nach Maſsgebung derer wegen der Hauſs-Dieberey ergangenen Verordnungen, beſtrafet werden können, immaſſen ſie ſolche Perſonen ſind, welche in Koſt vnd Lohn ſtehen, vnd in welche man, für allen andern, ein beſonderes Vertrauen geſetzet, vnd ſie deſsfalls in Dienſt genommen.*

Ihr habet ſie dahero auf Zeit Lebens reſpective zum Karrenſchieben, vnd Zucht-Hauſs zu condemniren, vnd ins künfftige Euch bey dergleichen Fällen hiernach zu achten, &c.. Hannover den 31. Julii 1736.

Alia eſt quaeſtio, an inſtitores quoque, prouiſores, perſcriptores, operarii typographorum, opificum ſimilesque homines ſub Conſtitutionibus

tionibus noſtris comprehendantur? Videtur, quod ſic, quum non ſolum conducti ſint & victu atque mercede gaudeant, ſed etiam operas manuarias praeſtent. Sed praeterquam quod ſine victu ſubinde ſolam mercedem accipiant, & hanc ipſam, quod ad operarios in primis attinet, plerumque non annuam, ſed hebdomadalem; operae ipſorum, vtut manuariae, non ſunt domeſticae & familiares, ſed artificiales, & ad lucrandum dominis aut magiſtris ſuis panem comparatae. Probe hanc diſtinctionem obſeruat MEVIVS ad *Jus Lubec.* L. III, Art. VI. n. 44. ſtatutum de famulis conductitiis explicans: *Pertinet hoc ſtatutum*, inquit, *& quidquid hic ſuper eo ſcriptum eſt, ad famulos ſaltem domeſticos, qui ſeruiles operas pro certa mercede praeſtant verb. gemietete Dienſtboten, Knecht oder Mægd, non vero de iis loquitur, qui artificiales operas exhibent, veluti nautis, fabris, piſtoribus, ſutoribus, ſartoribus, ſcribis, cytharoedis, cantoribus &c. Circa hos ſequimur jus commune.* Haec eadem dici poſſunt de Conſtitutionibus noſtris, quippe quas adverſus ſolos famulos domeſticos, *Hauſsgeſind*, *Hauſsbediente*, *Dienſtboten*, directas eſſe, jam ſupra ex ipſo earum tenore oſtendimus. Neutrum vero horum nominum perſonis, quas hic recenſuimus, proprie conuenit, adeoque, ſi furti poſtulantur, non alio jure, quam communi quorumuis mercenariorum, aut inquilinorum, *Hauſsgenoſſen*, judicandae erunt. Opificum ſocii, quos vocant, jam ſic ſatis ſeueris legibus ac ſtatutis tenentur, quae ipſos a ſimilibus delictis deterrent; plerumque etiam ob ambulatoriam vitam Conſtitutiones de furto domeſtico, ſemel per annum publice praelegendas, ignorant, adeoque haud immerito ſecundum lenitatem magis, quam abſciſiorem juſtitiam, cum illis agendum videtur. Tirones rigor poenae furti domeſtici, quamuis omnes ſaepe operas familiares ac ſeruiles praeſtent, eo minus ferire poteſt, quo rarius annis, in Edicto definitis, egreſſi ſunt, adeoque, ſi contra illud peccant, veluti tirocinio aetatis lapſi, mitiorem poenam ſubeunt. Praeterea vero neque in mercede, neque in victu ſemper, domini ſunt, ſed ipſos potius, aut eorum parentes, vel tutores cum didactro ſubinde alimenta ſoluere oportet.

Neque aliter, quam jure communi, puniendus eſt calo aut ſeruiculus, quem quis ex miſericordia in domo ſua alit, veſtit, ſeruitioque eius vtitur. Quanquam enim turpiſſimum facinus admittat, ſi tam ingratus erga benefactorem ſuum eſt, vt beneficia eius furto compenſare non erubeſcat; nullus tamen hic adeſt contractus locationis conductionis, nulla hinc perfecta ſubeſt obligatio, quod vtrumque lex ſcripta in famulis ſupponit.

Eadem eſt ratio virginis domeſticae, in primis cognatae, quam quis, ſine locationis contractu & abſque mercede, ſuis ſumtibus in domo ſua ex liberalitate ſuſtentat.

Neque, quamuis alias jure Rom. l. 17 *ff. Rer. amot.* concubinae furti tenerentur, ſicubi focaria, honeſto viduo vel coelibi vſum corporis libera-

beraliter praebens, de cuiusmodi fororibus, agapetis, fubintroductis, eleganter EMVNDVS MERILLIVS Obferu. L. VI. c. 1. differit, amafio fuo aliquid fubtraheret, huc foret trahenda, nifi forte, tanquam difpenfatrix, fimul curam rei familiaris gerat & eatenus pro victu & mercede operas oeconomicas praeftet.

§. XVI.

Ceterum circa inquifitionem domefticorum eadem, quae in aliis furibus, funt obferuanda. Neque fine confeffione aut conuictione rei, vel vbi corpus delicti adhuc incertum eft, ad poenam ordinariam poterit perueniri. Mitigationis caufas, quae alias iuxta C. C. a reftitutione rei furtiuae, aut reiterationis omiffione repeti folent, leges quidem noftrae de furto domeftico admittere nolunt; neque tamen hinc omnes etiam alias, quae fubinde in fauorem rei adferuntur, penitus excludere cenfendae funt. Quin potius, rationibus ita ferentibus, in primis ob iuuenilem aetatem, propter ignorantiam item legis non adfectatam, faepius mitiori poenae locum factum effe, varia Refcripta, tum ab ipfa SACRA REGIA MAIESTATE, tum nomine ipfius ab ILLVSTRISSIMO CONSILIO eius ad Regimina & Cancellarias Juftitiae data, commonftrant.

(*) Ita ex actis Illuftrifs. Regiminis Stadenfis conftat. anno 1717. d. 17. Maii fententiam Cancellariae, aduerfus ancillam, St. H. ob furtum 3. thal. 4. Schill. latam, ex pluribus caufis, quae ignorantiam legis comitabantur, fcilicet, quod vix annum XXIII. attigiffet, crepidas, quas cum aliis rebus abftulerat, reftituiffet, delictum ftatim confeffa, & nunquam adhuc punita effet, neque alias male audiuiffet, ita mitigatam

tam esse: *daſs die Inquiſitin St. H. ſtatt der perpetuirlichen condemnation in ein Zucht- oder Spinn-Hauſs mit einer vierwöchigen Gefängnüſs halb bey Waſſer vnd Brod zu beſtraſen vnd demnächſt praeſtita Urpheda zu dimittiren ſey.*

Eodem anno d. 28. Jul. Anna Sch., quae hero ſuo furtum X. thal. 25. Sch. fecerat, ſed vsque ad 6. thal. 9. Sch. 6. den. reſtituerat, ob aetatis ſuae, cuius nondum XVII. annum compleuerat, rationem, inconſiderantiam, quam prae ſe ferebat, & preces parentum, in primis autem, ob defectum ergaſtuli in vicinia, loco perpetuarum operarum, ad quas eadem Cancellaria Iuſtitiae illam condemnauerat, in perpetuum relegata fuit.

Anno 1731. Johannes S. hero ſuo braccas, aliquot induſia & ſimilia, 1. thal. 38. Sch. 6. den., alii vero cuidam adhuc linteum, 1. thal. 24. Sch. aeſtimatum, furatus, quod peregrinus in terris Bremenſibus non dum annum exegiſſet, adeoque Conſtitutiones de furto domeſtico ignorare potuiſſet, & praeterea, ſumma paupertate coactus, res iſtas abſtuliſſet, loco perpetuarum, ad trimeſtres operas damnatus eſt.

Anno 1732. d. 31. Maii Maria B. quae militi cuipiam non ſolum occaſionem in heri ſui domo furandi praebuerat, ſed ipſa etiam auxilium tulerat, quod nihil ex rebus furtim ablatis, praeter argenteam ligulam exigui valoris, participaſſet, & matura poenitentia ducta, hero furtum indicaſſet, ergaſtulo liberata & relegationis perpetuae poena eſt adfecta, in verbis Reſcripti ad Regimen Stadenſe: *Wir mitigiren dieſe an ſich Conſtitutions-mäſsige Strafe des Zucht-Hauſſes aus denen von euch angeführten Umſtänden dermalen aus Gnaden dahin, daſs genannte Inquiſitin mit ewiger Landes-Verweiſung aus Vnſern geſammten Teutſchen Landen beleget werden ſolle, vnd werdet ihr ſolches der Juſtitz-Cantzeley zu verfügender Execution bekannt machen.*

Anno 1731. den 18. May Joh. Margarethae M. puellae 21. annorum, quae domino ſuo, praeter eſculenta, etiam linteamina, 9. thal. 24. Sch. aeſtimata, ſubtraxerat, a matre autem ſua, ideo ad operas perpetuas damnata, fuerat ſeducta, laqueo remiſſo, ergaſtuli poena irrogata fuit. Ita enim Conſilium Sanctius Hannouera dictum ad Regimen reſcripſit: *Es iſt nun ſolche Sentenz der Conſtitution de anno 1717. gemäſs, mithin von Rechts wegen abgeſprochen; wir wollen jedoch dermalen aus gnädigſter Bewegnüſs die Gnade der Schärfe vorziehen vnd ſchencken ermeldter Delinquentin das von ihr verwirckte vnd ihr aberkannte Leben dergeſtalt, daſs ſie ad dies vitae in ein Spinn- oder Zucht-Hauſs zur Arbeit gebracht und damit beſtrafet werden ſolle.*

Anno 1734. P. T. pediſſequus, ob furtum dominae ſuae factum, quod 15. thaleros excedebat, etiamſi tempore commiſſi delicti ſaltem aliquot menſes plus quam XVIII. annos natus eſſet, & plurimam rerum furtiuarum partem reſtituiſſet, a Cancellaria Stadenſi ad mortem condemnatus fuerat; ſed tum ob interceſſionem herae teſtimo-

L 2 nium

niumque de fideli famuli per primos annos praestito seruitio, tum etiam propterea quod in ecclesia, quam ipsa cum domesticis suis frequentare solebat, Constitutiones de furto domestico ad illud vsque tempus non praelectae fuissent, ob seriam item delinquentis poenitentiam, indeque natam emendationis spem, REX CLEMENTISSIMVS peculiari Rescripto, Kensingtonii d. $\frac{9}{20}$ Jul. dato, vitam ei reddidit, ipsumque crimen suum operis publicis luere jussit.

Qualis gratia quoque anno 1737. d. 20. Maii Petro E. ex ea potissimum ratione, quod neque ex ecclesia, vtpote ad quam, Sacris Cathol. addictus, non venisset, neque aliunde certam legis scientiam habuisset, facta est.

Ita quoque anno 1731. d. 20. Jun. Elisabetha Marg. D. quae, ab hera sua cochlear argenteum ex arca adferre jussa, simul thal. in specie abstulerat, quia vix XVIII. aetatis annum finiuerat, & furtum admodum paruum erat, vice ergastuli, ad quod Regimen Ratzeburgense illam damnauerat, relegatione perpetua punita est.

Et anno 1732. d. 23. Sept. sententia Regiminis Lauenb. qua Joh. Frid. M. aetatis annum XXIII. agens & hero suo varias res, pretium 4. thal. aequantes, furatus, ob vitam antea bene actam, juuentutem & emendationis spem, loco perpetuarum ad quinquennales operas damnatus erat, a Consilio Regis Sanctiori fuit adprobata.



